



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية



مخبر البحث في السياحة،
الإقليم والمؤسسات

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري

أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي

تحت إشراف:

إعداد الطالب:

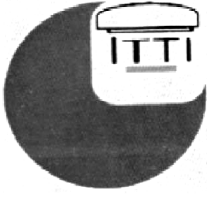
د. مصطفى عبد النبي

تقار مختار

أمام لجنة المناقشة المتكونة من:

رقم	اللقب والاسم	الرتبة	الجامعة	الصفة
01	كيحول بوزيد	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	رئيساً
02	مصطفى عبد النبي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفاً ومقرراً
03	شول بن شهرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	مشرفاً مساعداً
04	شنين صالح	أستاذ محاضر "أ"	جامعة ورقلة	ممتحناً
05	بوقرين عبد الحليم	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الأغواط	ممتحناً
06	فروحات السعيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	ممتحناً

السنة الجامعية: 2020/2019



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة غرداية

مخبر البحث في السياحة،
الإقليم والمؤسسات

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري

أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي

تحت إشراف:

إعداد الطالب:

د. مصطفى عبد النبي

تقار مختار

أمام لجنة المناقشة المتكونة من:

الصفة	الجامعة	الرتبة	اللقب والاسم	رقم
رئيساً	جامعة غرداية	أستاذ التعليم العالي	كيحول بوزيد	01
مشرفاً ومقرراً	جامعة غرداية	أستاذ محاضر "أ"	مصطفى عبد النبي	02
مشرفاً مساعداً	جامعة غرداية	أستاذ التعليم العالي	شول بن شهرة	03
ممتحناً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "أ"	شنين صالح	04
ممتحناً	جامعة الأغواط	أستاذ محاضر "أ"	بوقرين عبد الحليم	05
ممتحناً	جامعة غرداية	أستاذ محاضر "أ"	فروحات السعيد	06

السنة الجامعية: 2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى روح النبل والأخلاق والصدق والأمانة والتسامح إلى والدي رحمه الله.

إلى موطن العطف والحنان إلى والدي الغالية حفظها الله.

إلى من لن يجود الزمان بمثلهم إلى من شاركوني طفولتي إلى إخواني وأخواتي.

إلى الزهور اليانعة في بستان حياتي إلى زوجتي الكريمة وأبنائي سبجي، مُحَمَّد، إسلام وطه

حفظهم الله.

إلى كل من يؤمن بالإصلاح ويعمل لأجله.

مختار

شكر وعرافان

الشكر لله عز وجل أولاً وأخيراً على نعمته بإتمام هذا البحث.

ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله... لذلك فإنني أتقدم بكل الشكر والعرافان

للدكتور عبد النبي مصطفى على قبوله الإشراف على هذا العمل، وعلى

توجيهاته السديدة والقيمة طيلة مسيرة البحث.

ثم الشكر موصول إلى الأستاذ الدكتور شول بن شهرة (المشرف المساعد) على

نصائحه الوجيهة وحرصه الدائم على إتمام هذا العمل، وإلى السادة الدكاترة الأفاضل

أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الأطروحة، فهم الأهل لسد

ثغراتها وتقويم إعوجاجها فجزاهم الله عنا خير الجزاء

كما لا يفوتني الاعتراف بالفضل للذين أناروا لي درب العلم، إلى كل الأساتذة الأكارم

كل حسب مقامه.

وإلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد جزاهم الله عني خير الجزاء.

الباحث: تقار مختار

قائمة لأهم المختصرات

Liste des principales abréviations:

أولا/ باللغة العربية

ج: الجزء.

ج.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

د.س.ن: دون سنة نشر.

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

د ج: دينار جزائري.

ر.م.د: رأي المجلس الدستوري.

ط: الطبعة.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و.م.م: وزارة الموارد المائية.

ثانيا/ باللغة الفرنسية

A A I : Autorité administrative indépendante.

A.I.B. Algerian International Bank.

AJDA : Actualité Juridique de Droit Administratif.

AMF : Autorité des Marchés Financiers.

ARPT:Autorité de Régulation de la Poste et des Télécommunications.

Art : Article.

Ass : Assemblée.

C : Conseil d'Etat.

C conso : Conseil Constitutionnel.

CCC : Contrat concurrence consommation.

Cf : Confer.(comparer avec).

CNIL : Commission Nationale de l'informatique et des libertés.

COB : Commission des Opérations de Bourse.

CRE : Commission de Régulation d'Energie.

D : Dalloz.

D.C : Contrôle de constitutionnalité des lois.

Éd : Edition.

EDCE : Etudes et documents du Conseil d'Etat.

EDF : Electricité de France.

EDH : Cour européenne des droits de l'homme.
Gaz. Pal : Gazette du Palais.
Ibid : Ibidem (au même endroit).
In : Dans.
JCP : Juris-classeur périodique (La Semaine juridique).
L.P.A : Les petites affiches.
LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
OP Cit : Référence Précédemment Citée.
OTA : Orascom Télécom Algérie.
P : Page.
p.p : de la page jusqu'à la page.
Po : Politique.
Préc : Précité.
PUF : Presse Universitaires de France.
QPC : Question prioritaire de constitutionnalité.
RARJ : Revue Académique de la Recherche Juridique.
RASJEP : Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques.
RDBF : Revue de droit bancaire et financier.
RDP : Revue du Droit public et de la science Politique.
Rev : Revue.
RFAP : Revue Française d'Administration Publique.
RFDA : Revue Française de Droit Administratif.
RIDC : Revue internationale de droit comparé.
RJC : Revue de Jurisprudence Commerciale.
RRJ : Revue de la Recherche Juridique.
RSC : Revue des sciences criminelles.
S : suite.
S/ dir : Sous direction.

الملخص

كاستجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي ليبرالي، استحدثت التشريعات الجزائرية سلطات للضبط الاقتصادي، تتبنى أدوات ضبط فعالة ومغايرة لأوجه المقاربات التقليدية، وتعكس بوضوح مرحلة معينة من التطور الحاصل في وظائف الدولة وهيكلها، فصيورتها كيانا بديلا عن جزء من صلاحيات كل من الإدارة والقضاء، مكنها من حيافة مجمع للصلاحيات المعهود بها لهذه السلطات، وبالتالي تكييفها بالطبيعة المزدوجة الإدارية والشبه قضائية، مما جعلها في مواجهات متعددة ومتمايزة مع الجهات القضائية، من خلال كل من مظاهر التنافس والإقصاء، التكامل والرقابة، كأنماط لقياس مدى انحصار الدور القضائي في مواجهة هذه السلطات.

فإن كان الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لمنافسة القاضي العادي في اختصاصاته، جاء لإحياء ديناميكية حقيقية للعملية الضبطية، تتوافق ومنطق الضبط القائم على المرونة والسرعة والفعالية، فالجانب القمعي المعهود به لهذه السلطات، قد ثبت قاعدة عدم استثثار القضاء بفكرة الجزاء، الأمر الذي ينبئ عن توجه زاحف نحو مزاحمة حقيقية للقاضي الجزائري.

كما يتجلى مظهر للتكامل بين الجهازين، يميز فيها للجهات القضائية القيام بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، بالإضافة إلى البعد الرقابي للجهات القضائية كأبرز علاقات هذه المواجهة، من خلال دعاوى المشروعية والتعويض ووقف التنفيذ.

Abstract

A response to the new liberal economical context, the Algerian legislator has created economical regulation authorities, which adopted an effective means qualified different from the classic approaches, it reflects clearly the development of some functions and bodies of State, and this is an alternative of a part of administration and justice prerogatives, that why it can detains all the prerogatives which were attributed to these authorities.

So they are qualified by double nature, administrative and judicial, what leads to several conflicts with the jurisdictions, through competition and exclusion, collaboration and control, as means to measure the reduction degree of justice before the authorities.

If the arbitration jurisdiction is the main figure of competition of the ordinary judge in his functions, it comes to activate the real mobility of the operation of regulation, which is appropriate to current regulation logic qualified by the elasticity, celerity and effectiveness.

The complementarily between these two bodies allows to the jurisdictions to regulate the market together with the bodies of economic regulation. in addition to the monitoring aspect of justice as the main face of this conflict through action on the legitimacy and reparation and non enforcement.

مقدمة

على وقع الانتقال الذي شهدته الدولة من طبيعتها الحارسة إلى المتدخلة، ارتسمت معالم العلاقة الجديدة بين الدولة والاقتصاد، تطورت لتعرف أعباء جديدة لا سقف لها، ففضلا عن وظائف الدولة السياسية، انخرطت هذه الأخيرة بشدة في الحياة الاقتصادية، وزاد ولعها بتحقيق جانب من الرفاهية المجتمعية، أو ما يسمى بدولة الرفاهية «L'ETAT PROVIDENCE»¹، إذ كان لمفعول الخصاصة في الرأسمال الخاص، الحافز الأهم في استقرار وتطور هذا الدور الشمولي والمباشر للدولة في الاقتصاد، إذ تبوأ من خلاله القطاع العام أقصى مراتب النجاح، آخذا بدوره نحو الانعكاس الإيجابي على الدولة والمجتمع على حد سواء.

غير أن هذا التصور ورغم ما لقيه من مشاطرة بضرورة التواجد والاستمرار، على خلفية مجابهة الإختلالات والنقائص التي عرفتتها الأسواق آنذاك، تكشفت عيوبه بتأثير من اكراهات داخلية وأخرى خارجية على وجه الخصوص، أفرزت تفككا للقطاع العام وزوالا لظاهرة الاحتكار، بل ونقلا لمراكز القرار في غالب الأحيان²، فكانت بمثابة المؤشرات التي تنبئ بحلول أزمة للدولة المتدخلة، إذ تباينت الرؤى بين المعارضة الشديدة والأقل شدة لهذا الواقع التدخلي، فانتصر التصور الثاني لاستحالة تحقق الأول، وهكذا تم الاتفاق على حتمية إعادة صياغة جديدة لدور الدولة، كفاعل اقتصادي غير مرغوب فيه، فلم يعد الهدف يقتصر على طلب الفعالية والنجاعة الاقتصادية فحسب، بل مخافة من تهديد سلامتها واهتزاز أمنها الاقتصادي.

فكان لهذا التوجه الجديد في الانتقاص من وزن ودور القطاع العام، الأثر البارز في بداية حركة إصلاحات اقتصادية مست الغالبية من دول العالم.

أما الجزائر وعلى غرار باقي البلدان النامية، فلم تنو بنفسها عن هذا المشهد، بل عرفت بداية ثمانينات القرن الماضي مآزق عدة وعلى أكثر من صعيد، تبدت بعد إزاحة الستار عن فشل الإرث الاشتراكي المتبنى منذ الاستقلال، وما أدى به إلى تعاضم في حدة المشاكل الاجتماعية والاقتصادية،

¹ - Welfare state : Recouvre l'ensemble des systèmes d'assurance collective obligatoire destinés à couvrir les citoyens contre un certain nombre de risque, comme la vieillesse, la malade et le chômage.

L'Etat providence peut largement dépasser ces domaines pour s'étendre par exemple au logement ou aux études... Dictionnaire de l'économie, P.Bez Darkh, S. Gherardi, la rousse, 2008, p.293.

² - عبد المجيد قدي، العولمة وتجلياتها: الواقع والفرص أمام دول العالم الثالث، مجلة النائب، الجزائر، عدد 2003/01، ص ص،

التي أضرت كثيرا بالحركة التنموية للبلاد، فغابت على إثرها الفعالية الاقتصادية للمنتوج الوطني، وعمت الفوضى في تسيير وإدارة المؤسسات العمومية.

هذا وإدراكا من المشرع بهذا الوضع المتأزم، وتماشيا مع ضرورة إنتاج قواعد جديدة تسهم في التحكم بالوضع الاقتصادي، ومن ثم الاندماج في اقتصاد معولم ولا متناهي، بادرت الدولة إلى سن حزمة من الإصلاحات ذات الطابع الاقتصادي، تتم عن رغبتها في الانسحاب-ولو تدريجيا- من الحقل الاقتصادي، وإعادة النظر في مهامها وفق تركيبة وصياغة مختلفة، مما نتج عنها ظهور توجه جديد، انتقلت بمقتضاه هذه الأخيرة من دولة الكل « l'Etat de Tout » إلى دولة الأقل « l'Etat du peut »، وكأنه رفع اليد من قبل الدولة ونهاية دورها الحمائي تجاه المجتمع تحت ضغوطات العولمة، وتحضيرا لنمط جديد يحمل ملامح الدولة الضابطة « L'Etat régulateur »¹ لتعكس هذه الأخيرة رؤيا جديدة للدولة، وظيفتها الأساسية كفالة التوازنات الاقتصادية والاجتماعية الكبرى في عالم لا حدود له، وهكذا تثبت الدولة بهذا المنظور قواعد أقل من سابقتها المتدخلة، إذ تكتفي بوضع الإطار العام للتوجهات الكبرى المرتبطة باللعبة التنافسية، دون التوغل في تفاصيلها التنظيمية المعقدة والمعيقة لها، مما ترتب عنه إجراء استعارة قانونية لأدوات نوعية تتماشى والوضع الجديد، في صورة السلطات الإدارية المستقلة، والتي يطلق عليها أيضا سلطات الضبط الاقتصادي².

للإشارة أن هذه السلطات عرفت في النظام الأمريكي تحت تسمية « Indépendant Régulateur Agency »، وكانت ثمرة تجربة مجتمع ما ونظام اقتصادي وسياسي معين، اتخذ شكله على عدم تحديد النص الدستوري، والمنافسة والمزاومة الدائمة للمشرع والسلطة التنفيذية³، أما في بريطانيا فأطلق عليها تسمية « Quangos »⁴ « Quasi autonomous non- »

¹ - للدولة الضابطة عدة معاني بدءا بمبدأ التناسق والانسجام، ومعنى ثان اعتبرها بمثابة مفتاح التطور الاجتماعي، في حين أن المعنى الثالث فيقصد به المحكم للعبة الاقتصادية، إذ تشكل في مجملها تنظيما مركبا، أنظر:

J. Chevallier, « l'Etat régulateur », école nationale d'administration, RFAP, n°111.3/2004. http://www.cairn.info/article.php ?ID_REVUE-RFAP&ID_NUM_PUB_LIE-RFAP., p.p. 473-484.

² - لباد ناصر، " السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 21، 2001، ص ص، 07-23 .

³ - Michel Gentot, les A.A.I, collection Clefs politique, Montchrestien, 1994, p. 24.

⁴ - أطلق عليها أيضا Freinge Bodiers لكنها تسمية ليست دقيقة، لأنها تغطي العديد من الهيئات المختلفة، تتحد بثلاثة أنواع بالأساس: أجهزة مستقلة تتدخل في ضبط المرافق العامة، وأجهزة استشارية مع الخبرة في مجال خاص، بالإضافة إلى أجهزة قضائية خاصة تتمثل في المحاكم، وهي في معظمها مرتبطة بالحكومة، أما التسمية الرسمية فمنحتها لها وزارة M. Thatcher =

gouvernemental organisations، ويقصد بها المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة¹، وقد عرفت الإدارة البريطانية المستقلة تطورا ملحوظا منذ الحرب العالمية الثانية، اختلفت فيما بينها من حيث الاختصاصات والأهمية، مما جعل مسألة تصنيفها أو إعطاء تعريف لها مسألة جد صعبة ومركبة، غير أنها لم تشغل كثيرا- كما أشارت الأستاذة Marie-José Guédon -البريطانيين بسبب تفكيرهم البراغماتي، بقدر ما شغلت نظرائهم الفرنسيين².

في حين أن ظهورها في فرنسا لم يكن نتيجة لإصلاحات إدارية منظمة، كما هو الشأن بالنسبة للنموذجين السابقين، وإنما كان وليد الصدفة³، إذ أن أغلب هذه السلطات تم إنشاؤها، لتشكل حلولا وإجابات على المشاكل الاجتماعية المعقدة والمتعاضمة⁴، وبحثا عن السلام والأمن الاجتماعيين، وبخلاف التجارب الرائدة في مجال الضبط الاقتصادي وهيئاته، تعد التجربة الجزائرية فنية وذات خصائص متفردة، وجد متأثرة بالنموذج الفرنسي، في صورة ما يسمى بفكرة التقليد الإيمائي «le mimétisme»⁵، ولكن على الطريقة الجزائرية.

أما فكرة الاستقلالية فتعني من الجانب القانوني، عدم خضوع هذه السلطات لا لرقابة إدارية سلمية ولا وصائية، بغض النظر عن تمتعها بالشخصية المعنوية من عدمها، لكون أن هذه الأخيرة لا تعتبر معيارا لقياس درجة هذه الاستقلالية، إلا أنه وحفاظا على مبدأ المشروعية ودولة القانون، كان

=خصصت للهيئات غير التابعة للوزارة وتنظم بعيدا عنها. غير أن الوزير يظل مسؤولا عنها أمام البرلمان، وهي منصوص عليها في

الموقع المخصص لهذا الموضوع وهو : <http://WWW.Cabinet-of-fice.gov.uk>

¹- Moderne(f), « les modèles étrangers : études comparé », in COLLIARD (C-A) et TIMSIT(G),(s/d de), les A.A.I.PUF ?Paris, 1988, p. 187.

أنظر كذلك: حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2008، ص 23.

²- Bell John, « l'expérience britannique en matière d'autorités administratives indépendantes », in conseil d'Etat, réflexion sur les autorités administratives Indépendantes, rapport public, E.D.C.E,n°52,2001,<http://www.Ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics6400245/index.shtml>. (05/11/2009), p. 404.

³- « ... S'il est une caractéristique dominante de ce mouvement de création des AAI en France, c'est bien celle du hasard. La plupart des autorités créées constituent une réponse donnée à un problème donné...».cf., Conseil d'État, Les autorités administratives indépendantes, op.cit., p.267.

⁴- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة- دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص، 12.

⁵- ZOUAIMIA Rachid, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éd. Houma, Alger, 2005, p.17, in G ..Longrod, genèse et conséquences du mimétisme en Afrique, RISA, 1973, p.21.

لزاما على المشرع إخضاعها للرقابة القضائية، واستبعادها من الحصانة القضائية، وهو ما يعد مبدأ بالغ الأهمية، إذ يستمد وجوده من حق التقاضي كضمانة مكرسة في مختلف الأنظمة القانونية، وهذا ما يستدعي منا البحث في الأمر من خلال الأساس القانوني، سواء التشريع الأساسي أو على ضوء المؤسس الدستوري، ومن ثمة الوقوف على مدى مطابقة هذه الرقابة للدستور.

هذا وقد تم استحداث هذه السلطات تحت تأثير عدة أبعاد ديمقراطية، من خلال أجهزتها الرقابية، من مهنيين، مجتمع مدني، الشفافية، المساواة، الموضوعية، والتعددية، تعدد الأفكار في إطار صلاحياتها الاستشارية كديمقراطية تحاورية، لتكون بمثابة البديل عن كل من الإدارة والقضاء، أو على الأقل كمنافس حقيقي لهما، اقتطعت بموجب ذلك جزءا كبيرا من صلاحياتهما التنظيمية، والرقابية والتحكيمية والقلمية، لكن هذه الصلاحيات المرافقة لنظرية الحلول، لم تستو دون إحداث نوع من المواءمات التشريعية، التي تتلاءم والطبيعة المزدوجة الإدارية والشبه قضائية لهذه السلطات، مست عدة مستويات بدءا ببنيتها وتشكيلها وهيكلها، مروراً بضمانات الاستقلالية والحياد، وصولاً إلى مهامها واختصاصاتها وضمانات فعاليتها.

فهي بهذا الوصف والرصيد القانوني والتنظيمي، تحوز على سلطات وامتيازات تمكنها من أداء وظائفها، تعرف بامتيازات السلطة العامة، تتيح لها صلاحية إصدار قرارات إدارية ملزمة بإرادتها المنفردة، ودون الحاجة إلى موافقة أو رضا المخاطبين بها، بل ومن غير الرجوع للقضاء للاعتراف لها مسبقاً بهذا الحق.

وهنا يسمو المركز القانوني لهذه السلطات في مواجهة الأفراد المخاطبين بقراراتها، مما قد يؤدي بانحرافها والتعسف في استعمال سلطاتها، ومن ثم فرضية المساس بمراكزهم وأوضاعهم الاقتصادية أو المالية، وهو ما يقتضي تقرير ضمانات كافية بغية حمايتهم وتأمينهم في مواجهتها، ويأتي على رأسها الضمانات القانونية، كآلية تسعى إلى إقامة توازن بين امتيازات السلطات الضابطة، وبين حماية حقوق وحرية الأفراد، وأخرى قضائية كضمانة لإعادة المشروعية للقرارات الصادرة وتقوية الضمانات التشريعية، وكذا تحسين العمل الضبطي.

فإن كان قياس درجة تراجع الدور القضائي أمام سلطات الضبط الاقتصادي، يتجلى من خلال الوقوف على علاقة المواجهة بين هذين الجهازين، أين تشكل الرقابة القضائية أبرز هذه الوجوه وأعرقها، وذلك بالطبع في قراراتها وأعمالها، بواسطة كل من دعاوى الإلغاء والمسؤولية الإدارية، فإن

تواجد مجمع من الصلاحيات المعهود بها لهذه السلطات، يجعلها تتجلى في مظاهر متعددة لقياس هذا الانحصار، لا تقل أهمية عن موضوع الرقابة القضائية، وذلك من خلال كل من علاقة التكامل، التنافس والإقصاء.

ولالإحاطة بموضوع الدراسة وما فرضه هذا النمط الجديد من الضبط، على بقية الأنساق الأخرى الإدارية منها والقضائية في التشريع الجزائري، ندرج تباعا في عرض أسباب اختيار الدراسة سواء كانت ذاتية أو موضوعية، وأهمية الدراسة والأهداف المتوخاة منها، مع ما اعترض البحث من صعوبات، بالإضافة إلى الدراسات السابقة المرتبطة بموضوع الدراسة، وكذا إشكالية البحث الرئيسية وما تقتضيه من تساؤلات فرعية، ناهيك عن عرض المناهج المتبعة في ذلك، وأخيرا خطة البحث.

فقد كان لاختيار هذا الموضوع جملة من الأسباب:

- نظرا لحدثة سلطات الضبط الاقتصادي ضمن المنظومة القانونية الجزائرية رغم مرور ربع قرن على التجربة، وما تثيره من إشكالات في جانب الاستقلالية عن السلطة التنفيذية؛
- البحث عن مدى دستورية سلطات الضبط الاقتصادي في ظل عدم تضمينها في أحكام القانون العضوي لمجلس الدولة بصيغة صريحة وواضحة؛
- الرغبة في الوقوف على حقيقة تراجع هذا الدور القضائي على ضوء العلاقة التي تربط سلطات الضبط الاقتصادي بالقضاء، في ظل حيازتها لعدة صلاحيات كانت تؤول في الأصل لكل من الإدارة والقضاء؛
- إبراز المقاصد الحقيقية للمشرع الجزائري من الازدواجية في التعامل مع القرارات التي تصدر عن هذه السلطات.

أما أهمية دراسة هذا الموضوع فتكمن في كونه يحاصر عدة جوانب قانونية، تخص الضبط الاقتصادي في الجزائر وعلاقته بالدولة والسلطة القضائية تحديدا، كما تعد أهميته من الناحية الاقتصادية جد هامة لما يربطه بأهم الفواعل في المجال الاقتصادي، ويمكن الإشارة إلى هذا كالاتي:

- من الملاحظ أن هذه الدراسة لها أهمية من الناحية القانونية من خلال محاولتها الإلمام بالقواعد المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، وتحديد الأعمال والاختصاصات التي تضطلع بها هذه الأخيرة، لما أصبحت تشكل من ظاهرة قانونية جديدة، تتسم بقواعد نوعية وكمية مختلفة عن سابقتها في المنظومة التقليدية، بالإضافة إلى محاولة ملامسة الإشكالات والفراغات القانونية، التي تضمنتها

النصوص التأسيسية لهذه السلطات، من قبيل تشتت الإجراءات بين القواعد العامة والنصوص الخاصة، في ظل الاعتماد الشبه الكلي من المشرع الجزائري على تقليد نظيره الفرنسي دون المراعاة للظروف ولا للخصوصية المجتمعية الداخلية؛

● أما من الناحية الاقتصادية فيظهر من خلال تحديد طبيعة العلاقة، التي تربط بين الدولة وتحديد السلطة القضائية بسلطات الضبط الاقتصادي، وخصوصا الجوانب التي يكتنفها الغموض، سواء كان ذلك من ناحية تحديد الاختصاص القضائي، وما يحققه هذا الجانب من ربح للوقت واستيعاب المتخاصم للإجراءات التي ينبغي إتباعها، وكذلك مدى توافر الضمانات القانونية المكفولة دستوريا لحماية حقوق الأطراف المتنازعة، بالإضافة إلى العمل على ضبط تحرك الأعوان الاقتصاديين، ضمن الأطر القانونية المعتمدة، وذلك بفرض نظام رقابي صارم.

في حين أن أهداف الدراسة تتجلى في كل من:

- محاولة إمارة الغموض الذي يكتنف النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي وتناقضها مع بعضها البعض، ومع أحكام القانون الأساسي والمبادئ الدستورية؛
- توضيح الرؤية بخصوص صفة الاستقلالية التي تعد مغالطة في ظل افتقاد سلطات الضبط الاقتصادي للحصانة القضائية على قراراتها؛
- العمل على اقتراح تصور لمعالجة التقليد الأعمى وغير المدروس لنصوص القانون الفرنسي، والتي لا تستجيب للخصوصية الوطنية، مما يصعب إدراجها ضمن المنظومة القانونية الجزائرية؛
- البحث عن إطار يتكامل فيه دور القاضي مع سلطات الضبط الاقتصادي، لما تمثله هذه الأخيرة من خبرات قانونية حقيقية، تعمل على تنوير قناعة القاضي حال تفسيره لقواعد قانونية معقدة؛
- اقتراح متطلبات للمحاكمة العادلة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، تحقيقا للأمن بأبعاده الثلاث القانونية، الاقتصادية والقضائية.

ولعل أبرز الصعوبات التي واجهها الباحث في هذه الدراسة، هي عدم الاستقرار القانوني للنصوص القانونية المؤطرة لسلطات الضبط الاقتصادي، لكثرة التعديلات واتساع رقعتها باضطراد، بالإضافة إلى التأخر الفادح في صدور أغلب نصوصها التطبيقية، وغياب رؤية قانونية موحدة ومستجيبة للخصوصية الوضع في المنظومة القانونية والمجتمعية الجزائرية، على خلفية ارتباطها دائما بما يتم

استعارته من نصوص القانون الفرنسي-ملهم المشرع الجزائري-، وكذا اللجوء في كل مرة للاستعانة بالقواعد العامة، لسد الثغرات والنقائص وكذا التباين الذي يكتنف النصوص الضابطة.

صعوبة أخرى نسجلها في ندرة الاجتهادات الدستورية والفقهية الوطنية، مما أدى إلى اقتصار أغلب الدراسات المقدمة، على مجرد تقييم ونقد للنصوص القانونية، وعدم مجارة التشريعات المقارنة الرائدة، التي سجلت تشريعاتها انتقالات نوعيا، من مرحلة الاعتراضات والنقاشات إلى مراحل متقدمة لعقلنة رصيدها القانوني الثري، والبحث عن سبل تحقيق استقراره، بما يتماشى وسرعة تطوره واتساع مجالاته.

ونظرا للأهمية التي يكتسبها هذا الموضوع، فقد تناولته عديد الدراسات كغيره من المواضيع الأخرى ذات البعد الاستراتيجي والحيوي، ولكن بشكل متفاوت ومن جوانب محددة، وقد آثرنا الاكتفاء بالتطرق إلى ثلاثة دراسات وهي كالاتي:

● الدراسة الأولى جاءت بعنوان الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون للأستاذ عيساوي عز الدين نوقشت بجامعة مولود معمري بتاريخ 18 مارس 2015.

تم تقسيم هذه الدراسة إلى باين، أما الباب الأول فخصص إلى توزيع الاختصاص القضائي في الرقابة على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة: القاضي الإداري قاضي طبيعي، في حين تناول الباب الثاني مناهج القاضي في الرقابة على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي.

أين توصل البحث إلى عدة نتائج نذكر منها: أن الرقابة القضائية في المجال الاقتصادي تتبوأ مكانة هامة، وهنا يظهر دور القاضي في عملية التجانس والتكامل مع الهيئات الإدارية المستقلة، الشيء الذي يسمح بإخراج القاضي عن تفكيره التقليدي، وأنه على المشرع والقاضي أن يحددوا وبشكل واضح، كيفية تطبيق قواعد القانون الجزائي على الهيئات الإدارية المستقلة، فصعوبة القواعد وتعددتها بمس بالضرورة الاستقرار القانوني.

● أما الدراسة الثانية المعنونة الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، فهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون الأعمال للأستاذ داود منصور ناقشها بجامعة محمد خيضر بسكرة للسنة الجامعية 2015/2016.

تم تناول هذه الدراسة وفق خطة من باين، خصص الأول لضبط النشاط الاقتصادي من المنظور الاقتصادي والقانوني، وباب ثان جاء تحت عنوان الممارسة القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر.

وقد تضمنت الدراسة عدة نتائج مهمة منها: عدم استجابة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لما تمليه التطورات السريعة للأسواق، وهذا ما هو واضح من خلال نقض الجزاء والمتخصصين في ميدان النشاط، وغياب شبه تام لمشاركة الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين، في عملية صنع القرار وعدم دسترة الهيئات، مما يؤثر على مدى فعاليتها ومركزها في الهرم المؤسساتي، بالإضافة إلى ضعف اللجوء للقضاء كجهة طعن ورقابة على العمل الضبطي.

● الدراسة الثالثة جاءت موسومة بعنوان: الهيئات الإدارية المستقلة، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص المؤسسات السياسية والإدارية للأستاذة شيبوتي راضية، نوقشت بجامعة الإخوة منتوري- قسنطينة- للسنة الجامعية 2014 / 2015.

تم تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة فصول، فأما الفصل الأول استعرض النظام القانوني للهيئات الإدارية المستقلة، وتناول الفصل الثاني صلاحيات الهيئات الإدارية المستقلة، في حين جاء الفصل الثالث لتحديد الهيئات الإدارية المستقلة الموضوعة تحت رقابة القاضي.

إذ توصلت الدراسة هذه إلى العديد من النتائج لعل أبرزها: أن إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر لا يمثل فعليا مصحح للدولة كما هو في فرنسا، بل كمرافق لانفتاح السوق على المنافسة، وأن استخدام هذه السلطات في الجزائر لم يكن في منأى عن السياسة، التي عكست تدخلية مقنعة، وبأسلوب ممنهج لإضفاء شرعية شكلية، تجسد استمرار وضع اليد على الاقتصاد ومحاولة إصلاحه بوسائل قانونية جامدة.

إن الدراسة التي بين أيدينا جاء طرحها مختلف نسبيا عن تلك الدراسات الثلاثة، فهي تتناول تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، متطرفة لعدة أوجه يتم من خلالها قياس درجة انحصار هذا الدور القضائي، في مقابل ما استجد من صلاحيات معهود بها لهذه السلطات الضابطة، وهو ما قامت به الدراسة الأولى، إلا أنها اقتصرت على جانب واحد من أوجه المقابلة، ألا وهو الرقابة القضائية على السلطة القمعية، وما يستتبع ذلك من توزيع للاختصاص القضائي والمناهج الرقابية المتبعة في هذا الصدد، أما الدراسة الثانية فتناولت دراسة مؤسساتية قانونية

لآليات ضبط النشاط الاقتصادي، مع التركيز على مجمل الوظائف الضبطية في المجال الاقتصادي، من دون التعمق في دراسة العلاقة بينها وبين القضاء، في حين الدراسة الثالثة جاء طرحها عاما ويغلب عليه الجانب النظري، رغم الإشارة في بعض المواضع لأوجه المقابلة بين القضاء وهذه السلطات الضابطة.

ورغبة منا في الاقتراب من موقف ثابت للمشرع الجزائري، وتحديد نظرتنا لحقيقة هذا التراجع في الدور القضائي، من خلال أوجه العلاقة التي تربط سلطات الضبط الاقتصادي بالقضاء يمكننا طرح الإشكالية التالية:

ما حقيقة انحصار الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي في سياق نظام ضبطي متطور وغير متجانس؟ وأي مبررات وعوامل أسهمت في ذلك؟.

للإجابة على هذه الإشكالية يقتضي منا الأمر طرح العديد من التساؤلات الفرعية، نقتصر على أبرزها في الآتي:

● ما هي أوجه منافسة القاضي في مجال الاختصاص التحكيمي، وأي اهتمام نالته هذه الوظيفة المستلهمة من قبل المشرع الجزائري؟، وفيما تتمثل مرتكزات مسألة مشروعية الاختصاص التحكيمي وحدود إرادة الخصوم وإقرار المشرع في ذلك؟، وفيما تكمن المعايير التي تجعلنا نشهد حالة من تقاسم الاختصاص التحكيمي بين سلطات الضبط والقضاء؟.

● هل تم مراعاة المشرع الجزائري لتوافر مقتضيات المحاكمة العادلة في تحويل البعض من الاختصاصات القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي، أم أن ذلك يعود لضرورة فرضتها لإتمام مهامها؟، وما هو موقفه إزاء تأطير مسألة الجمع بين العقوبات، في ظل سكوتها من جانب ومبادرتها في إقرار فادح لهذا النظام من جانب آخر؟، وهل الأمر يتعلق بمحاولة إقصاء القضاء عن مجال القرار في القانون الاقتصادي، من خلال استبدال القاضي بسلطة الضبط فحسب، أم أن الأمر يمتد إلى المضمون وإعادة توزيع الأدوار بينهما؟.

● كيف عالج المشرع مسألة تخفيف عقوبة المبلغين عن المخالفات؟، وهل راع تكريس ضمانات صريحة للمتعاملين في مواجهة سلطة التحقيق، لاسيما القسرية منها؟، وكيف تم خلق التوازن بين أعمال إجراء الإخطار الاختياري، كضمانة إجرائية لفائدة الأطراف المتنازعة، وبين تجنب الوقوع في

مغبة الجمع بين المتابعة الإدارية والقضائية؟، وأي فرضيات لتحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة؟.

● ما مدى شرعية الرقابة القضائية على تصرفات سلطات الضبط الاقتصادي، وما خلفيات إدراج هذه السلطات ضمن المنظومة المؤسساتية الإدارية؟، وأي جدوى من إضفاء الرقابة القضائية على سلطات ضبط، تم العهد لها بصلاحيات متعددة كسلطات متخصصة، وتأهيلها لتلمس خصوصيات ومتطلبات القطاع الذي يعينها؟، وإن اقتضت الحاجة لذلك، فعلى أي مستوى يتم ذلك؟،

هذا وتطلبت منا الإجابة عن العديد من التساؤلات المطروحة في هذا البحث، الاستعانة بأكثر من منهج، بدءا بالمنهج التحليلي الوصفي، لتوظيفه في تحليل النصوص القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي، والأحكام والقرارات القضائية، فضلا عن الاستعانة بمجمل المواقف الفقهية التي توفرت. أما المنهج المقارن فالاستعانة به لا ترتقي إلى أن تكون دراسة مقارنة، بل مجرد مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريعات الأخرى، وبالخصوص التجربة الفرنسية ملهمة المشرع الجزائري، وذلك بغية الوقوف على أوجه التقارب والاختلاف من جهة، ومواطن القوة والضعف في تشريعنا من جهة أخرى.

ومن أجل جعل هذا البحث يتسم بالتوازن والانسجام في أجزائه، والتدرج المنطقي في أفكاره وجزئياته المتعددة والمتباينة، وحرصا منا على احترام خاصية التسلسل المنطقي والبعد التكاملي في الخطة، جاء تصميم البحث محاولا الإجابة عن الإشكالية المحورية، وما تخللها من تساؤلات فرعية وتحقيق بالنتيجة الأهداف المسطرة من وراء الدراسة، آثرنا فيها تناول الموضوع ضمن باين:

جاء الباب الأول تحت عنوان المنافسة والإقصاء كأتماط لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط، وتضمن بدوره فصلين، استعرض الفصل الأول الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي، فيما تكفل الفصل الثاني لعرض العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحصار الدور القضائي.

أما الباب الثاني فتم تخصيصه لبيان أثر البعد التكاملي والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط، قسم بدوره إلى فصلين، عالج الفصل الأول أثر البعد التكاملي على تراجع الدور القضائي، فيما استعرض الفصل الثاني الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي.

الباب الأول

المنافسة والإقصاء كأنماط لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

■ الفصل الأول: الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع

الدور القضائي

■ الفصل الثاني: العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحصار الدور

القضائي

تأثرا بما شهده عالم الاقتصاد من عوامة أفرزت تحولات عميقة على كل المستويات، سارع المشرع الجزائري إلى إحداث ثورة إصلاحية شاملة إيمانا منه بضرورة إعادة النظر في وظائف الدولة وعلاقتها بالاقتصاد¹، ترتب عنه تفكيك للنظام الاحتكاري وتبني اقتصاد السوق، وتوزيع جديد للأدوار وظهور فاعلين جدد، في إطار نظام مؤسسي اقتصادي جديد ضمن المنظومة القانونية الوطنية، في صورة سلطات الضبط المستقلة، والتي تسمى أيضا سلطات الضبط الاقتصادي، يتوافق والأدوار الجديدة للدولة الضابطة ويعزز انتقالها من متدخلة إلى ضابطة.

وفي سبيل تحقيق هذه الأخيرة لأهداف الضبط الاقتصادي، تم التفويض لها بجزء من الصلاحيات لطالما كانت موزعة بانتظام بين السلطات التقليدية للدولة، تتراوح بين الاختصاص التنظيمي، والرقابي، والاستشاري، والعقابي، وآخر في تسوية النزاعات بواسطة التحكيم. لتمكينها من أداء وضمن كفاءة وظيفتها الضبطية، مع اكتفاء الدولة بوضع الأطر والقواعد العامة التي تحكم السوق.

وعلى هذا الأساس، فقد أعلنت هذه السلطات نفسها بديلا حقيقيا للإدارة والقضاء، تتصدى مباشرة وعن قرب لكل انتهاك لقواعد القطاع وحل نزاعاته وخلافاته بعيدا عن تعقيدات القضاء، إنها عدالة خارج القضاء، حسب تعبير البروفيسور DELVOLVE، والتي قد تأخذ شكل عدالة قبل القاضي أو عدالة تحل محله².

فنظرية الحلول هذه وما قد تفرزه من مظاهر الإقصاء أو الإبعاد نتيجة الاقتران لحيز من الصلاحيات العائدة للإدارة التقليدية، تفرض على المشرع إحداث البعض من المواءمات التشريعية التي تتلاءم والطبيعة المزدوجة الإدارية والشبه قضائية لهذه السلطات³.

فإذا كان الاختصاص القمعي المخول لسلطات الضبط الاقتصادي يعد إزاحة بارزة لصلاحيات أصيلة للقاضي الجزائري، ويندرج ضمن سياسة تفعيل قواعد السوق كما سنرى لاحقا، فإن صلاحية

¹ - صبايحي ربيعة، "حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02، 2010، ص 103.

² - P. Delvolvé, Rapport au colloque sur « la justice hors juge », cah.dr.ent 1984 n°4, p 16. et aussi : Delvolvé, « Le pouvoir de sanction et le contrôle du juge » L.P.A le 17/09/2001/N° 185, p. 18.

³ - منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص 186.

التحكيم لا تقاس من ذات المبدأ، كونها تساهم في تحقيق فعالية أكبر، وتجسد فكرة إجازة القانون اللجوء إلى جهات غير مرفق العدالة الرسمية، من أجل تمكين الحقوق¹، ومن هذا المنطلق يكون هذا الاختصاص قد تحصن بشرعية أدق منذ البداية، فهو لا يعد ابتكاراً قانونياً مستلهماً من جهات أخرى على غرار المجال الاقتصادي.

ولعل مواكبة متطلبات الحياة الاقتصادية وطبيعة العلاقات الناشئة عنها، بما يتلاءم وروح الضبط الاقتصادي، الذي يحتاج إلى السرعة والمرونة، وتفادي البطء الذي تعاني منه الجهات القضائية العادية، نتيجة تعقد إجراءاتها واستغراقها مدة طويلة، هي من كانت وراء استحداث هذه الوظيفة، لما لها من وقع على حل العديد من النزاعات المثارة بين المتعاملين والمتدخلين في السوق، وهو ما سيتم بيانه من خلال التطرق للاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي (الفصل الأول).

إلى جانب ما تقدم من تدخل مسبق لسلطات الضبط الاقتصادي، قد تتدخل هذه الأخيرة بصفة لاحقة عن طريق سلطتها القمعية، لتهدف بالأساس إلى ردع وقمع الممارسات المخالفة للتشريعات والتنظيمات المرتبطة بمجال تخصصها.

وبناء عليه، فإن الوظيفة القمعية الموكولة لسلطات الضبط الاقتصادي، جاءت لتمكين هذه الأخيرة من بسط رقابتها اللاحقة على مجالاتها المعنية بالضبط، عن طريق توقيع عقوبات إدارية سواء كانت مالية أو غير مالية، على المتعامل الذي يثبت انتهاكه للقواعد القانونية المنظمة للقطاع. وما تجدر الإشارة إليه أن إقرار المشرع للإدارة بصفة عامة ولسلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة بالسلطة العقابية، تقف وراءه عدة اعتبارات، لعل من أبرزها ما للمجالات التي تسهر على ضبطها هذه السلطات من خصوصية، بحكم أن أغلبها قطاعات اقتصادية ومالية، تمتاز بالطابع التقني المعقد، وما تتطلبه من المرونة والسرعة والفعالية لقمع المخالفات المرتكبة.

كما يمكن إرجاع ذلك إلى ظهور عقوبات جزائية جديدة، تستهدف قمع التصرفات المناهضة والمخلّة بالنظام العام الاقتصادي، إلى جانب العقوبة الجزائية التقليدية السالبة للحرية على وجه

¹ - من بين القوانين التي أكدت على شرعية اللجوء إلى جهات أخرى غير القضاء من أجل استيفاء الحقوق، القانون الإداري في أحكام الكتاب الخامس تحت عنوان " في الطرق البديلة لحل النزاعات " الباب الأول " في الصلح والوساطة"، الباب الثاني " في التحكيم"، أنظر المواد 990 إلى 1061 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

الخصوص وسياسة التجريم بصورة عامة، والعجز الواضح الذي أبانتا عليه هاتين الأخيرتين في قمع المخالفات الاقتصادية والمالية، بسبب عدم توافقهما وفكرة الضبط، التي تتطلب جانبا كبيرا من التخصص والتمكن من تقنيات المجال محل الضبط¹.

وعليه، فالاختصاص القمعي كصيغة جديدة للضبط تنبئ عن التوجه الزاحف نحو التجريد المستمر لسلطات القاضي الجزائي في المجال الاقتصادي، وهو ما يهز بلا شك المعتقد التقليدي القاضي باستئثار هذا الأخير بالدور الردعي، فهو تصور جديد يندرج في إطار تفعيل القواعد الضابطة للسوق، التي تختلف في الحقيقة عن سلطة القاضي في جانب العقاب لطابعه الإداري المرتكز على فكرتين أساسيتين: إزالة التجريم، واستبدال العقوبات الجزائية بأخرى إدارية، ومع ذلك تبقى ممارسة هذا النوع من القمع يطرح عدة إشكالات قانونية، وهو ما سيتم الوقوف عليه من خلال العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحصار الدور القضائي (الفصل الثاني).

¹ - رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مجلة المنارة، المجلد 16. العدد 2010، ص 38.

الفصل الأول

الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي

- المبحث الأول: الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي
- المبحث الثاني: مظاهر التنافس بين سلطات الضبط الإقتصادي والقضاء

بعد إرتباط صلاحية فض النزاعات بمختلف أنواعها بتدخل القاضي كصاحب الاختصاص الأصيل، شهد مجال المنازعات تطورا حديا، نتيجة للتحويلات التي عرفتتها معظم الأنشطة الاقتصادية والتجارية بالخصوص، وعلى المستويين الدولي والداخلي، والتي وجدت مبررا لها في النظام الليبرالي المنتهج بالأساس، فخصوصية بعض المنازعات وتعقد تركيبتها، أفرز الحاجة إلى إعادة التفكير في الهيكل القضائي التقليدي، الذي أصبح عاجزا وغير مؤهل لمجاراة هذه الصعوبات، مما نتج عنه تبني المشرع الجزائري لعدة أساليب وطرق مغايرة، أعتمدها للفصل في النزاعات بعيدا عن العدالة الرسمية، لعل أبرزها هو التحكيم بوجه عام، بالإضافة إلى بعض النماذج الأخرى المتفرقة بين سلطة وأخرى¹.

وفي إطار تفعيل قانون الضبط الاقتصادي وتنظيم الحرية الاقتصادية، ورغبة في استخلاف الضبط للتنظيم²، إتجهت الدولة في إحداث تحولات عميقة ترجمت انسحابها من الحقل الاقتصادي، وهو ما يعبر عن اللجوء إلى عدالة متخصصة، تستغني عن القواعد الجامدة التي تضعها الدولة، وتستجيب أكثر للتعقيدات الحاصلة، إنها عدالة بدون قانون، تغيب عنها غالبا قواعد محددة ومرسومة ترهق الأطراف المتنازعة، عمد على ضوئها المشرع إلى استحداث سلطات للضبط الاقتصادي، وخول إياها صلاحية حل النزاعات المتوقع أن تنور في القطاع المكلفة بضبطه.

فالاختصاص التحكيمي في هذا الإطار يتميز عن غيره من النماذج الأخرى، فإن كانت هذه الأخيرة قوامها إنشاء محكمة، ووضع إجراءات بعناصر جوهرية عقدية بحتة، توضع مسبقا من قبل أطراف النزاع، وينتج عنها تصرفات ذات طبيعة قضائية من قبل محكمين خواص، فالأول يعد اختصاص تحكيمي خاص، قد يبالغ في تكييفه كلما إقتزن بعمل يشابه عمل القاضي، أين ينتفي اشتراط أي اتفاق بين أطراف النزاع، ولا مقتضا لرضا المدافع عنهم على وجه التحديد. مما يعبر عن تحكيم وجوبي.

وهو الأمر الذي أثار مسألة مشروعية هذا الاختصاص، المرتكزة بالأساس على إرادة الخصوم وإقرار المشرع، تبدأ بإبرام عقد وتنتهي بحكم، فقد وجدت الإجابة عن ذلك لدى المجلس الدستوري

¹ - M. Delmas-Marty, « les nouveaux lieux et les nouvelle formes de régulation des conflits », www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01htm.

² - "L'activité intermédiaire entre la définition de la politique, qui revient au gouvernement et au parlement et, d'autre part, la gestion entrepreneuriale qui relève des opérateurs économiques", GAZIER (F.) & CONNAC (Y.), Etude sur les autorités administratives indépendantes, EDCE, 1983-1984, n° 35.

الفرنسي، هذا الأخير الذي أكد على هذه الصلاحية من خلال اشتراطه لعاملين بارزين، تحديد هذا الاختصاص بموجب قواعد قانونية خاصة، وكفالتها بجملة من الضمانات الإجرائية الضرورية¹. وتأسيسا على ما سبق بيانه، أضحت سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة للاختصاص التحكيمي تتقاسم إلى جانب القضاء العادي، صلاحية الفصل في النزاعات الناشئة بين المكونات الاقتصادية المتدخلة في السوق، وكأننا نشهد حالة من التنافس بين الجهازين، يتم حسمه بناء على إرادة الأطراف المرتبطة تحديدا بالمزايا المقدمة من كليهما، وهذا ما سنستعرضه من خلال التطرق للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي (المبحث الأول)، وإستنتاج مظاهر هذا التنافس بين الجهازين(المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

باعتبار أن وظيفة تسوية النزاعات بواسطة التحكيم تعد من أبرز الإنعكاسات على إنفتاح النشاط الضبطي على المنافسة، واستجابتها لأهم مقتضيات الحياة الاقتصادية المبنية على السرعة والمرونة والفعالية، فقد دفعت بالمشروع الجزائري- بالمراعاة لعدة إجراءات وضمانات معينة - إلى تحويل صلاحيات كانت تؤول بالأصل لولاية القضاء، لهذه السلطات الممارسة للاختصاص التحكيمي، والمتواجدة خصيصا لضبط عدة أنشطة إقتصادية ومالية.

وهو يدعو إلى طرح عدة تساؤلات في هذا الشأن، تتجه بالأساس إلى الكشف عن حدود ومضمون هذه الصلاحية، والبحث عن المحددات التي تجعل من هذه السلطات مؤهلة للتدخل لفض الخلافات القائمة.

وبالعودة إلى التجربة الجزائرية نجد أن سر استحداث هذا الإختصاص كان نقلا عن الجانب الفرنسي طبعاً²، ولكن على أي مدى تم تكريس ذلك؟ (المطلب الأول)، أما بخصوص معالم الوظيفة التحكيمية فتتلخص أساسا بالتحديد الدقيق لبوادر قيام هذا الاختصاص (المطلب الثاني).

¹ - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص 75.

² - زوايمية رشيد، " الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار: إجراء التحكيم أمام سلطات الضبط المستقلة"، مداخلة أقيمت في إطار أعمال الملتقى الوطني حول المصالحة آلية لتسوية المنازعات، مخبر العولمة والقانون الوطني، يومي 25 و 26 أبريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، ص 02.

المطلب الأول: مدى تكريس الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

قد يبدو للوهلة الأولى أن الإقرار لسلطات الضبط الاقتصادي بصلاحيه التحكيم¹ لا يثير أي إشكال من منطلق النصوص القانونية العامة، التي تجيز اللجوء إلى جهات خارج السلطة القضائية لتسوية النزاعات².

إلا أنه وباستقراء النصوص المنشئة لهذه السلطات يتضح التباين في التنظيم الهيكلي للأجهزة المكلفة بالمهمة التحكيمية بين السلطات الأربعة، فإذا كانت كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها³ ولجنة ضبط الكهرباء والغاز⁴، تمارسان سلطة التحكيم عن طريق الغرفتين المنشأتين ضمنهما، فإنه وعلى خلاف ذلك، تتولى كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية⁵، وسلطة ضبط السمعي البصري- بعد صدور قانون السمعي البصري- ممارسة هذه الصلاحية عن

¹ - يتسع معنى التحكيم لعدة أفكار ومفاهيم، من بينها الحياد، الحكمة، الامن، العلم، الارادة، القرار، التطوير، والتحكيم هو بمثابة النتيجة لعدة إرادات اتجهت إلى عرض النزاع بينها لتفصل فيه جهة أخرى غير القضاء، كما يمكن تعريفه على أنه النظام الذي بموجبه يتدخل طرف غير القضاء لحل النزاع الناشئ بين عدة أطراف لممارسة مهمة قضائية منحت له من طرف هؤلاء. ويتميز هذا الأخير بعدة خصائص وهي: وجود نزاع- تمتع الأطراف بسلطة اللجوء للتحكيم- السلطة القضائية للمحكم الذي يفصل في النزاع كما يفعله القاضي في الدولة، هذا المعيار هو الذي يبعد التحكيم عن بعض المفاهيم الأخرى المشابهة والقريبة منه، مثل الوساطة والتوفيق، وهناك نوعين من التحكيم، التحكيم التعاقدى أو الاتفاقي وهو الناتج عن الاتفاق وكذا التحكيم الناتج عن التزام قانوني وهو ما يمكن تسميته بالتحكيم الاجباري، للمزيد أنظر أكثر:

أشرف محمد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الادارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010، ص 132.

² - مخلوف باهية، " التحكيم أما سلطات الضبط الاقتصادي كوسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص 170.

³ - المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر. ج. ج، عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل و متمم بالأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج. ر. ج. ج، عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996، معدل و متمم بالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج. ر. ج. ج، عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003 (استدراك ج ر ج ج، عدد 32، صادر في 07 ماي 2003).

⁴ - المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل و متمم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج. ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدل و متمم بالقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، ج. ر. ج. ج، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل و متمم بالأمر رقم 15-01، مؤرخ في 23 يوليو 2015، ج. ر. ج. ج، عدد 40، صادر في 23 يوليو 2015.

⁵ - المادة 13 من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج. ر. ج. ج، عدد 27، صادر في 13 ماي 2018.

طريق مجلس إدارتهما¹.

للإشارة فقط، أنه ورغم أن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية لا تمتلك سلطة للتحكيم، إلا أن القانون منحها انطلاقاً من مهامها مساعدة تنفيذ أي تحكيم بين المتعاملين في الميدان المنجمي²، وذلك بدراسة قضايا النزاعات على مستوى التحكيم لحل كل نزاع أو إختلاف، وتقديم الآراء التي تراها مناسبة بشأن ذلك³.

هذا وعلى خلاف التحكيم التقليدي الذي يمتد فيه مبدأ سلطان الإرادة في اختيار المحكم عادة، إلى حد تعيين الهيئة التحكيمية وتحديد شروطها، نشهد تقييدا من جانب التحكيم الضبطي، وذلك من خلال إقراره لغرف تحكيمية متخصصة (الفرع الأول)، أو تحكيم ذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الغرف التحكيمية المتخصصة

إقتصر المشرع في منحه لاختصاص فض النزاعات من خلال الغرف التحكيمية المتخصصة على سلطتين، إستحدثت على مستوى كل منهما أجهزة داخلية منفصلة عن اللجنة الأم عرفت بغرفة التحكيم، وشمل الأمر كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها (أولا)، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز (ثانيا).

أولا/ الغرفة التحكيمية والتأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

تعد لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أحسن وسيلة لخدمة نظام إقتصاد السوق، إذ بواسطتها يمكن قياس أفضل نقطة توازن للمبادلات⁴، كما تمثل أبرز سلطات الضبط الإقتصادي تمتعا باختصاصات عدة، فإستغراقها لصلاحيات متنوعة يجعلها في مركز صدارة السلطات المتعددة

¹ - المادة 55 من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج. ر. ج. ج. ج. عدد 16، صادر في 23 مارس 2014.

² - المادة 40 فقرة 8 من القانون 14-05، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج. ج. عدد 18، صادر في 30 مارس 2014، معدل بالأمر رقم 07-02، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج. ج. عدد 16، صادر في 07 مارس 2007. موافق عليه بالقانون 07-04، مؤرخ في 17 أبريل 2007، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج. ج. عدد 26، صادر في 22 أبريل 2007.

³ - المادة 9/8 من المرسوم التنفيذي رقم 04-93 مؤرخ في 01 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج. ر. ج. ج. عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.

⁴ - ديدن بوعزة، " لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مجلة علوم تكنولوجيا وتنمية، العدد الأول، 2007، ص 25.

الخدمات، ومن أجل مواكبة مفهوم الضبط الاقتصادي، خول لها المشرع اختصاصا تأديبيا-تحكيميا¹، تضم تشكيلتها تركيبة هجينة متداخلة تجمع بين أعضاء من اللجنة الأم، ويتعلق الأمر برئيس اللجنة كرئيس للغرفة التحكيمية والعضوين المنتخبين من بين أعضائها طوال مدة انتدابهما، وأعضاء خارجين عنها وهما القاضيين المعينين باقتراح من وزير العدل، واللذان يختاران لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي والمالي، بالإضافة إلى أمانة عامة².

ما يلاحظ في أعضاء الغرفة أنهم يتميزون بقدرتهم في المجال المالي والبورصي، فهم معينون وفقا لكفاءتهم وتخصصهم، الأمر الذي يمكن أن يخلق مزيدا من الثقة في المتخصصين، وذلك نظرا لمركزهم القانوني وسمعتهم³، وما يلاحظ أيضا على تشكيلة الغرفة تضمنها على عناصر قضائية، وهذا طبعا مرده الإحاطة بالجوانب القانونية، مع كفاءتهم في المجال الإقتصادي والمالي.

ورغم هذه الإمتيازات في تشكيلة الغرفة، إلا أن هنالك غموض قد يؤثر سلبا على عمل الأعضاء من جهة، وعلى اختصاص الغرفة من جهة أخرى، فبالنسبة للأعضاء فإنه لم يتم تحديد طريقة إسقاط عهدتهم أثناء ممارسة مهامهم، وحتى بالنسبة للعضوين الخارجيين والممثلين في القاضيين، فهل يخضعون لنفس الأحكام التي يخضع لها العضو في اللجنة؟، وزيادة على ذلك لم يحدد المشرع طريقة انتخاب العضوين في الغرفة، وهل يدخل من ضمنهما قاضيي اللجنة، لأن ذلك سيثير إشكالية الطبيعة القانونية للغرفة، بل أكثر من ذلك فقد يفقد التحكيم قيمته القانونية، ولا يقف الأمر هنا فقط، إذ لم يتطرق المشرع إلى طريقة رد أعضاء الغرفة الذي يعتبر حق من حقوق المتخصصين، أما بالنسبة للغموض الذي يثار بشأن اختصاص الغرفة، فالمشرع أضاف وظيفة التأديب لوظيفة التحكيم، وهذا ما يؤثر على الإختصاص التحكيمي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴.

هذا وقيد المشرع مجال ونطاق تدخل غرفة التحكيم والتأديب، إذ تختص هذه الأخيرة بمجال النزاعات ذات الطابع التقني، الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة، فالمادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم في فقرتها الأولى تنص على أنه: " تكون الغرفة

¹ - المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

² - المادة 10 من تقرير لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، 2010، ص 10.

³ - Michel Gentot, Les autorités administrative indépendantes, collection Clefs politique, 2ème éd, Montchrestien, 1994, p. 55.

⁴ - منصور داود، " الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، المرجع السابق، ص 320.

المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة ".

حيث تفصل الغرفة في النزاعات بين الوسطاء في عمليات البورصة، أو بين الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة بورصة القيم، أو بين الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للقيم المنقولة¹، كما تكون الغرفة مختصة كذلك في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة، وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم².

أما ما يميز إجراءات سير الخصومة التحكيمية فهو الغياب لمبدأ الإخطار الذاتي أو التلقائي، حيث تنتظر الغرفة أن يحمل الخلاف إليها، من قبل أشخاص أهلهم القانون وأعطاهم صفة قانونية لذلك إذا توفر عنصر المصلحة لديهم، وحسب نص المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، فإن غرفة التحكيم تعمل حسب الدوافع التالية:

- بطلب من اللجنة.

- بطلب من المراقب المذكور في المادة 46: وهو الشخص الذي تفوضه اللجنة لتسوية أية خلافات أو نزاعات عارضة ذات طابع تقني من شأنها إعاقة سير اجتماع البورصة.

- بطلب من الأطراف المذكورة في المادة 52: وهم الوسطاء، شركة إدارة البورصة، الشركات المصدرة للأسهم، الأمرين بالسحب في البورصة.

- بناء على تظلم من أي طرف له مصلحة.

وبالنظر لمضمون المادة 52 من ذات المرسوم وبشأن الإخطار، يمكننا التوصل إلى قراءتين متميزتين لنص المادة 54 وهما :

إما أن هذه المادة جاءت عامة بالنسبة لغرفة التحكيم والتأديب، سواء فيما يخص الوظيفة التأديبية للغرفة، أو الوظيفة التحكيمية فيطبق النص على كلتاوظيفتين.

أو أن يقتصر الإخطار على مادة التحكيم بناء على الفقرة الخاصة"- بطلب من الأطراف المذكورة في المادة 52 أعلاه". أما الباقي فيقتصر على الوظيفة التأديبية.

¹ - المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - المادة 53، المرجع نفسه.

فالمراجع أن القراءة الثانية هي الأقرب للصواب، على خلفية أن التحكيم يتم بإرادة الأطراف ويستخلص قوته من اتفاقهم، فلا يمكن للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مثلا إخطار الغرفة في مسائل التحكيم وإجبار الأطراف على الجلوس لطاولة التحكيم، وهو ما ينطبق على باقي الجهات الأخرى كالمراقب، وغيره...

إذا وحسب نص المادة 52 فإن الإخطار يسمح لمن له صفة في الخصومة التحكيمية، أي الأشخاص المعنيين به وهم محل تدخل غرفة التحكيم، لذلك يغيب الإخطار الذاتي وهو ما يتوافق ومفهوم التحكيم ذو الطابع الرضائي والتوافقي¹.

والملاحظ أن قرارات الغرفة التحكيمية والتأديبية والفاصلة فقط في المجال التأديبي، هي وحدها القابلة للطعن أمام مجلس الدولة، خلال أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج²، بما يعني بأن قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التحكيمي لا تخضع لرقابة القاضي الإداري، إذ ليس لهذا التباين أي مبرر، فطريق الطعن لتجاوز السلطة يطبق على جميع القرارات الإدارية، حتى ولو نصت القوانين على خلاف ذلك³.

غير أن البحث جيدا في نية المشرع، يتضح أن العلة في ذلك ترجع إلى أن قرارات التحكيم لا تصدر إلا بإتفاق الطرفين وبالتالي تلزمهما، وعليه تقضى قرارات التحكيم من مجال رقابة القاضي بإرادة المشرع، لأنه طريق بديل عن الطريق القضائي، وهذه خاصية أخرى للتحكيم أمام لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، لأن الأصل حسب ق.إ.م.إ أن قرارات التحكيم تقبل أيضا الطعن بالاستئناف والنقض.

وما يتضح هنا أن وظيفة التحكيم في مجال البورصة لا تعرف تطورا قانونيا، فمن الناحية العضوية لا يتم الفصل بين هيئة التحكيم وهيئة التأديب، وبالمقابل يتم تحصين قراراتها ضد أي طعن

¹ - شيبوتي راضية، " الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص: المؤسسات السياسية والادارية، كلية الحقوق والعلوم الادارية قسم القانون العام، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015/214، ص ص، 248-249.

² - المادة 18 من القانون 03-04، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج. ر. ج. ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.

³ - تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري- دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 05 أكتوبر 2013، ص 336.

قضائي، وهو الإشكال الذي لا نجده لدى المشرع الفرنسي¹.

هذا وتتدخل اللجنة عن طريق غرفة التحكيم والتأديب لممارسة سلطة التحكيم داخل بورصة القيم المنقولة، وتختلف سلطة التحكيم عن السلطة العقابية، في كون إجراءات الأولى أكثر مرونة وبساطة، ولا تنتهي بإصدار جزاءات، إنما تضع حدا للنزاع بأسلوب أخف يستهدف من جهة حفظ العلاقات الودية بين الأطراف واستمرارها، وتفادي جو الشقاق والنفور الذي يصاحب اللجوء إلى القضاء عادة من جهة أخرى².

وفي الأخير يمكن القول أن العهد بوظيفة التحكيم للجنة يعد نوعا من تركيز الاختصاص، لما لهذه الأخيرة من علم ودراية بواقع السوق والمتدخلين، وبالتالي اللجوء إليها يصبح مجديا، خاصة إذا علمنا أنه ما من سلطة تستغني عن طلب الخبرة عند اللجوء إليها لتسوية النزاعات، إلا هذه الأخيرة وهو ما يعد ربحا منها للوقت، ولأن المتنازعين وفي مجال كالبورصة يتطلعون دائما لفض نزاعاتهم في أحوال تتسم بآجال أسرع من سرعة تداول الأسهم³.

ثانيا/ الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز

بصدور القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المعدل والمتمم، تم تحرير قطاع الكهرباء والغاز من الإحتكار العمومي⁴، وذلك بمنح فرص الدخول إلى السوق لمعاملين خواص، مع بقاء الدولة ضامنة للمرفق العام⁵، وضمنا للموازنة بين تحقيق مبادئ المرفق العام

¹ - شيبوي راضية، " الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ص، 249-250.

² - محمد أنور ناجي، "مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء" متوفر على الموقع التالي:

Droitcivil-over-blog.com/article-7211899.html (أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/21)

³ - بن زيطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الادارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007، ص 178.

⁴ - تم تحويل شركة سونلغاز من مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري إلى شركة أسهم بموجب مرسوم رئاسي رقم 02-095، مؤرخ في أول جوان 2002، يتضمن القانون الاساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة " سونلغاز "، ج. ر. ج. ج، عدد39، صادر في 02 جوان 2002.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes», In L'exigence et le droit, mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Edition, Alger, 2011, p.546.

ومقتضيات فتح النشاط الضبطي على المنافسة، تم استحداث لجنة ضبط للكهرباء والغاز¹، تظلم هذه الأخيرة بعدة صلاحيات، على غرار الرقابة والتحري، وإختصاص تنظيمي مادي²، وبغية دفع أكثر لفعالية القطاع، تم تزويد اللجنة بألية التحكيم من خلال إنشاء غرفة تحكيمية، وبالتالي تم الفصل عضويا بين الوظيفة العقابية ووظيفة التحكيم، حيث ضمت تشكيلة الغرفة ثلاثة (03) أعضاء من بينهم الرئيس وثلاثة (03) أعضاء إضافيين يعينهم الوزير المكلف بالطاقة، من بين ذوي الكفاءة في مجال المنافسة، وقاضيين (02) يعينهما وزير العدل، مع تمتع أعضاء الفئة الأولى بعهددة ستة (6) سنوات قابلة للتجديد دون الفئة الثانية³، وهو ما يبين استقلالية أعضائها تماما وخروجهم عن تشكيلة اللجنة الأم، الأمر الذي يضمن حياد الجهاز ولو نسبيا مقارنة بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

إلا أنه ما يعاب على تشكيلة الغرفة أن المشرع لم يراع أهم نقطة وهي ضمان مبدأ التنافي، وهو ما سيرجع بالسلب على مبدأ الحيادية والموضوعية كقاعدة ثابتة وأصلية في التحكيم⁴، بالإضافة إلى إسناد المهمة للإدارة التقليدية ممثلة في وزير الطاقة، وهو ما يطرح فعلا إشكالية الاستقلالية من هذه الناحية، رغم تقييد القانون لسلطة هذا الأخير في اختيار الأعضاء الآخرين بعنصر الكفاءة في مجال المنافسة، إذ لا يمكن له اختيارهم من بين أعضاء لجنة الضبط، ولا من بين أعوانها⁵.

هذا وتتولى غرفة التحكيم النظر في جميع الخلافات التي تنشأ بين المتعاملين⁶، إلا ما تعلق منها بالخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية⁷، وتشمل النزاعات المرتبطة بدخول أو إستعمال

¹ - ZOUAIMIA Rachid, La délégation de service public au profit de personnes privées, Edition Belkeise, Alger, 2012, p.p. 31-38.

² - ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes», op.cit., p. 547.

³ - المادة 134 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع السابق.

⁴ - منصور داود، " الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 331.

⁵ - شيبوتي راضية، " الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ص، 250-251.

⁶ - فعلى سبيل المقارنة يشترط المشرع الفرنسي أن ينشأ النزاع بين مسير (gestionnaire) شبكة نقل وتوزيع الطاقة وأحد مستعملي هذه الشبكة حتى ينقذ إختصاص لجنة ضبط الطاقة بالنظر فيه، للمزيد أنظر:

GUENAIRE Michel, « L'expérience du règlement des différends devant la commission de régulation de l'énergie», in RISON ROCHE Marie-Anne (S/dir), Les risques de la régulation, séries droit et économie de la régulation, V3, éd presses de Science po et Dalloz, Paris, 2005, p.p.191-196.

⁷ - المادة 133 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

الشبكات العمومية لنقل وتوزيع الكهرباء، منشآت نقل أو توزيع الغاز الطبيعي أو منشآت التخزين للغاز الطبيعي، وقد حدد كل من المرسوم التنفيذي رقم 06-429¹ والرسوم التنفيذية 06-432²، حقوق وواجبات منتج الكهرباء، وحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز على التوالي، بالإضافة إلى إختصاصها في كل من الحالتين:

- ما تعلق برفض موزع الكهرباء أو الغاز بواسطة القنوات ولأسباب شرعية تقديم الكهرباء أو الغاز لطالبيه³.

- والحالة الثانية نصت عليها المادة 162 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، أين لا يتم الاتفاق على التكاليف الباهضة والمترتبة على أشغال الترميم أو الهدم، أو الزيادة في العلو أو الاحاطة أو البناء أو غيرها، مقارنة مع الضرر اللاحق بصاحب الملكية، وما يمكن للمتعاقل أن يرفض تلك التغييرات، والتي يبلغها لصاحب الملكية مدعما ذلك بكل الاقتراحات اللازمة، بغية الوصول إلى اتفاق بالتراضي.

للإشارة أنه وفي حالة عدم الاتفاق يرفع المتعاقل أو صاحب الملكية النزاع أمام مصلحة المصالحة أو غرفة التحكيم كما سنرى لاحقا.

أما النزاعات التي تخرج من دائرة إختصاص غرفة التحكيم، فهي تلك التي يكون أحد طرفيها زبون نهائي، لأن هذا الأخير لا يتمتع بصفة المتعاقل لكونه لا يساهم في نشاطات إنتاج ونقل وتوزيع وتسويق الكهرباء والغاز، أين ينعقد الإختصاص في هذه الطائفة من النزاعات للقضاء.

وتفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها، باتخاذ قرار مبرر بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكن لها أن تقوم بكل التحريات اللازمة بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة والاستماع إلى الشهود، ويمكن عند الاستعجال وضمانا لإستمرارية سير الشبكات أن تأمر بتدابير تحفظية⁴، وهو الإجراء الذي لا نجد له أثر بالنسبة لسلطات الضبط الأخرى التي لها

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 06-429، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج. ر. ج. ج. عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.

² - المرسوم التنفيذي رقم 06-432، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، ج. ر. ج. ج. عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.

³ - راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 02-194، مؤرخ في 28 ماي 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج. ج. عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.

⁴ - المادة 162 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

سلطة التحكيم، حيث يمكن تعليق الممارسات التي تنتهك القواعد التي تحكم الوصول إلى هذه الشبكات، وكذا أعمال تركيب واستخدام هذه الشبكات¹.

وعلى خلاف مقتضيات ق.إ.م.إ، فإن المشرع الجزائري يصرح بكل وضوح أن قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن، وبذلك فهي واجبة التنفيذ²، أما القرارات الصادرة عن لجنة الضبط فيتوجب تبريرها مع قابليتها للطعن أمام مجلس الدولة³، بالإضافة إلى إمكانية نشرها⁴.

فللهولة الأولى يظهر أن هذا الموقف فيه انتقاص من الحقوق الأساسية للأطراف، غير أن مرد ذلك هو رضائية التحكيم، وهو ما يخلق استعداد مسبق لدى الأطراف لتقبل نتائجه بإرادتهم، مما يضيف عليه طابع الإلزامية كالعقد، غير أن هذه الحجة لم تقنع المشرع الفرنسي، الذي يميز ضمن نص المادة 38 من قانون 200-108⁵، والخاص بتحديث وتطوير مرفق الكهرباء الطعن في قرارات التحكيم حيث جاء فيه أن: "القرارات المتخذة من لجنة الضبط في هذه المادة قابلة للطعن في ميعاد شهر من يوم التبليغ".

الفرع الثاني: التحكيم الذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة

وعلى خلاف القطاعين السابقين أين أقر المشرع غرف تحكيمية متخصصة ومنفصلة عن اللجنة الأم، رغبة منه لتمييز الصلاحية التحكيمية عن غيرها من الوظائف الأخرى المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي، إذ منح مباشرة للجهاز الجماعي لكل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (أولا)، وسلطة ضبط السمعي البصري (ثانيا) إختصاص ممارسة الفصل في النزاعات والتحكيم، أو ما أصطلح على تسميته بالتحكيم الذاتي لمجلس السلطة.

أولا/ سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية

رغبة من المشرع في إضفاء نوع من التوازن بين مقتضيات حماية المنافسة وترقيتها، وضمان المصلحة العامة في القطاعات التي تشهد انفتاحا ملحوظا على المنافسة⁶، ألغى جميع الأحكام

¹- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012, p. 125.

²- المادة 137 من القانون رقم 02-01. معدل ومتمم، مرجع سابق.

³- المادة 139 من المرجع نفسه.

⁴- المادة 138 من المرجع نفسه.

⁵- المادة 133 من المرجع نفسه.

⁶- ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 120.

التشريعية والتنظيمية للأمر 75-89 المتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الذي يكرس السياسة الاحتكارية للدولة¹، واستحدث بموجب القانون رقم 2000-03 المعدل والمتمم سلطة لضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الملغى بدوره بموجب القانون رقم 18-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، تضطلع سلطة الضبط طبقاً لأحكامه بمهمة أساسية من خلال مرافقة فتح سوقي البريد والاتصالات الالكترونية على المنافسة، والسهر على تحقيق منافسة نزيهة ومشروعة²، علاوة على إضطلاعها بمهمة السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني³.

وكنيجة حتمية لصد النزاعات الناشئة عن تعارض المصالح في كل عملية منافسة بين مختلف المتدخلين في القطاع، أقدم المشرع على تزويد سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ذاتها بصلاحيات تحكيمية لفض الخلافات، هذه الأخيرة التي تضم تشكيلة من 07 أعضاء من بينهم الرئيس، معينين من قبل رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي باقتراح من الوزير الأول⁴، وهو ما يطرح التساؤل حول ما إذا كان بوسع تشكيلة بهذا التعداد، مواجهة المهام التي تتعاضد من يوم لآخر بسبب التطور الهائل والمتواصل لقطاع الاتصالات.

إذ يتم اختيارهم لكفاءتهم التقنية والقانونية والاقتصادية، مما يزيد من ثقة المتنازعين وهم مقبلين على تسوية نزاعاتهم بواسطة التحكيم، أما عهدة الأعضاء كمظهر من مظاهر إستقلالية السلطة، فقد كرسها القانون السالف الذكر بمدة ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة⁵، كما كرس مبدأ الحيادية والموضوعية من خلال قاعدة التنافي المطلق، حيث تتنافى صفة العضو في مجلس سلطة الضبط وصفة المدير العام لسلطة الضبط مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والاتصالات الالكترونية والسمعي

¹ - أمر رقم 75-89، مؤرخ في 03 ديسمبر 1975، يتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، عدد 29، مؤرخ في 29 ديسمبر 1975 (ملغى).

² - المادة 13 من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات، المرجع السابق

³ - القانون رقم 15-04، مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ج ر ج ج، عدد 06، مؤرخ في 10 فبراير 2015.

⁴ - المادة 20 مطة 1 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁵ - المادة 2/20، المرجع نفسه.

البصري والاعلام والاعلام الآلي¹.

هذا ما تعلق بتشكيكة الهيئة التحكيمية، أما محل النزاع فقد منحت الفقرتان 9 و10 من المادة 13 من ذات القانون السالف الذكر، اختصاص الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيني والنفاد وأضاف فقرة أخرى من النزاعات والمتعلقة بتقاسم المنشآت والتجوال الوطني²، وهو نفس ما أشارت إليه المادة الأولى من القرار رقم 03 /sp/ pc/2002 المتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها في حالة نشوب نزاع في مجال الربط البيني وفي حالة التحكيم³، وحالة تسوية النزاعات القائمة بين المتعاملين والمشاركين⁴.

وطبقا لهذا القرار، فإن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية تكون وهي في طريقها لتنظيم إجراءات تسوية النزاعات شبيهة بتلك المطبقة أمام الهيئات القضائية.

وفي ظل عدم صدور النص التنظيمي الذي يحدد شروط التوصيل البيني لشبكة الاتصالات الالكترونية، وعملا بأحكام المادة 189 من القانون رقم 04-18، يبقى العمل بما حدده المرسوم رقم 02-156 المحدد لشروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، والتي ترمي أساسا إلى⁵:

- السماح بتجميع كل الشبكات المتطابقة المفتوحة إلى الجمهور ضمن شبكة وطنية جزائرية.
- ضمان النجاعة التقنية لهذه الشبكة الوطنية بأفضل الشروط الاقتصادية وتأمين الربط بشبكات

¹ - المادة 23 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

² - تتعدد أنواعها وأبرزها المنشآت القاعدية يقوم المتعامل بتركيب تجهيزات الاتصالات الالكترونية من خطوط الاتصالات والكوابل البحرية عليها. إذ يستفيد صاحب الرخصة من حق استئجار المنشآت الأساسية للمواقع وعليه، له كذلك أن يضع المنشآت الأساسية لمواقع شبكة الجيل الثالث تحت تصرف المتعاملين الذين يطلبون منه ذلك، ويتم الرد على طلبات تقاسم المنشآت الأساسية ضمن شروط موضوعية شفافة و غير تمييزية، ويجب أن تعتمد منهجية تحديد أسعار تأجير المنشآت الأساسية، على أساس الكيفيات والتعريفات التي تصادق عليه سلطة الضبط، وتعرض على تحكيم سلطة الضبط كل منازعة بين صاحب الرخصة ومتعامل واحد أو أكثر فيما يتعلق بتقاسم المنشآت الأساسية، راجع مواد القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

³ - Décision n03/sp/pc/2002/ du 08/07/200, Relative aux procédure en cas de litige en matière d'interconnections et encas d'arbitrage, www.arpt.dz.

⁴ - المادة 13/10 من القانون رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق.

⁵ - المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج. ر. ج. ج. عدد 35، مؤرخ في 15 ماي 2002.

مختلف المتعاملين للمستعملين النهائيين.

- تشجيع دخول متعاملي الشبكات والخدمات إلى السوق الجزائرية للمواصلات السلكية واللاسلكية، مع الحد على الخصوص من العراقيل أمام المنافسة الحرة، تلك العراقيل المرتبطة بالموقع المهيمن لبعض المتعاملين.

حيث تحدد شروطه-التوصيل البيئي- التقنية والمالية والإدارية في عقود يتم التفاوض بشأنها بحرية بين المتعاملين، مع إحترام دفتر الشروط الخاص بكل منهما وإحترام التنظيم المعمول به، وتبلغ هذه العقود إلى سلطة الضبط للمصادقة عليها، وفي حالة حدوث خلاف بين صاحب الرخصة ومتعامل آخر، يتم اللجوء إلى تحكيم سلطة الضبط وفق الشروط المقررة في القانون والتنظيم المعمول بهما¹.

أما بالنسبة لانعقاد الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية فيتم بمجرد وجود الأطراف الذين تم تحديدهم في القانون، وهم:

- المتعاملين فيما بينهم : وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الالكترونية²، ويعني بهم أصحاب رخص إقامة و/أو استغلال شبكة عمومية الاتصالات الالكترونية .

- المتعاملون مع المشتركين: بحكم العلاقة المباشرة بين المتعاملين والمشاركين فغالبا ما تثار نزاعات، هذه الأخيرة أخضعها المشرع للتسوية، بحكم أن المشترك طرف في عقد مع متعامل للاتصالات الالكترونية³.

أما الحديث عن إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي، فقد حدد القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيئي، كل الجوانب الشكلية لرفع المنازعة للتحكيم، بداية بالإخطار الذي يعد إلزاميا في كل نزاع يتطلب فيه التحكيم، وقد أوضح القرار المنوه عنه أعلاه شكلياته⁴، والأشخاص الذين لهم حق ممارسته، فهو مفتوح لكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة يمكن أن

¹ - المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، ج. ر. ج. ج. عدد 60، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013.

² - المادة 30/10 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

³ - المادة 37/10 من المرجع نفسه.

⁴ - Article 1er 2, Décision n°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz>.

تتأثر بالنزاع القائم، كما لجمعيات المستهلكين أيضا إخطار سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية بذلك.

وعلى مقدم الطلب أيا كانت صفته شخصا طبيعيا أو معنويا، أن يرسل طلبه والوثائق الضرورية لسلطة الضبط بعدد من النسخ للأطراف المشاركة في النزاع، وأكثر من ثلاثة (03) نسخ لسلطة الضبط، وذلك إما عن طريق رسالة موصى بها مع اشعار بالوصول، أو بإيداعها في مقر سلطة الضبط مقابل وصل استلام، على أن تتضمن عريضة الإخطار مجمل المسائل المتنازع عنها، وما تم إتخاذه من إجراءات سابقة عن اللجوء للتحكيم، وإلا تم رفض الإخطار شكلا في حالة عدم استكمالها من قبل مقدمه بعد إعداره بذلك.

وتباشر سلطة الضبط دورها كوسيط بين المتنازعين، في إستلام وإرسال العرائض والدفوع المقابلة مع الإلتزام بالآجال المقررة قانونا، وبعد استكمالها لجميع الشكليات الأولية، تشرع هذه الاخيرة برئاسة رئيسها بفحص ودراسة كل ما تعلق بالنزاع القائم من شكاوى ووثائق وملاحظات¹، على أن ترمج جلسة علنية في غضون 30 يوما من تاريخ إخطارها، مراعية في ذلك كل ضمانات المناقشة الوجيهة «Entendre les parties en débat contradictoire» وحقوق الدفاع² كتلك التي تتبع أمام الجهات القضائية.

وما يجدر الاشارة إليه هو مسألة مشاركة المقرر في إصدار القرار القاضي بتسوية النزاع من عدمها، في ظل سكوت القرار المنظم للإجراءات عن معالجة ذلك، مع أنه يقوم في المقابل بإعداد محضر يدون فيه كل الوقائع والمعائنات، ومن الأحوط لو تمت الاشارة لذلك، لأن بمشاركته في التحريات وفي إصدار القرار، قد يملك قدرة الميول لعون على حساب آخر.

وبعد تداول سلطة الضبط³ تصدر قرارا معللا⁴، يجيب على كل المسائل ووفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها⁵.

فالتساؤل المطروح هو في مدى أهلية السلطة للفصل والبت بشأن التعويض عن ضرر؟، فمن

¹ - Article 3, Décision n°08/SP/PC/2002, Op. Cit.

² - Article 3-3, Décision n°08/SP/PC/2002, Op. Cit.

³ - المادة 21 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

⁴ - Decision N°43/Sp/Pc/Arp D 6 Decembre 2005, Relative Aux Allegations D'algerie Telecom Quant Aux Cas De Fraude Presumee D'orascom Telecom Algerie, Autorite De Regulation De La, Poste Et D'estelecommunications, p.23.

⁵ - Article 4, Décision n°08/SP/PC/2002, Op. Cit.

جهة المشرع لم تتجه نيته لإنشاء سلطة قضائية موازية للسلطة المعروفة تقليدياً، هذه الأخيرة الممثلة في مجلس الدولة الذي يعد بمثابة جهة رقابة المشروعية فقط، وأنه يعرف كدرجة أولى وأخيرة في الطعون بالإلغاء المرفوعة أمامه، ومن جهة ثانية فبقراءة النصوص التي تنظم البريد والاتصالات الالكترونية يوحى الأمر بغير ذلك، فالمحاكم وحدها من تملك الاختصاص الحصري للنظر في طلبات التعويض، وما على المتعامل في هذه الحالة، إلا أن يلجأ إلى سلطة الضبط لوضع حد للممارسات الاحتياطية والقاضي للتعويض عن الضرر.

ثانياً/ سلطة ضبط السمعى البصرى

منح المشرع لسلطة ضبط السمعى البصرى مؤخرًا- بعد صدور قانون السمعى البصرى- اختصاصاً في مجال تسوية النزاعات بين الأشخاص المستغلين لخدمات الاتصال السمعى البصرى، فيما بينهم أو مع المستعملين¹، دون تخصيصه لغرفة مستقلة، ومع ذلك فقد أغفل بشكل لا مبرر له موضوعات الخلافات القابلة للتحكيم².

هذا التحويل الذاتى لصلاحيه ممارسة الاختصاص التحكىمى من شأنه المساس باستقلالية سلطة الضبط، في ظل طبيعة التعيينات التي تمس الأعضاء التسعة (09) المشكلين لمجلس السلطة، فخمسة منهم معينين من قبل رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسى بما فيهم الرئيس، أما الأربعة الآخرون فيخضع تعيينهم بإقتراح من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبى الوطنى³.

خلاصة القول أن صلاحية التحكىم تعد من أبرز الوسائل، التي تتماشى وليونة الضبط وتدعم فكرة الفعالية وسرعة تدخل السلطات الناظمة، فعلى خلاف التحكىم في ظل ق.إ.م.إ، أولى المشرع لهذه الصلاحيات العناية الخاصة، وخصوصاً من حيث الإجراءات التي تنفرد بها، أو من حيث الموضوعات ذات الطابع التقنى المركب والمعقد.

المطلب الثانى: بواذر قيام الإختصاص التحكىمى

تتأكد صلاحية سلطات الضبط الاقتصادى لممارسة الوظيفة التنازعية- الإختصاص التحكىمى - من خلال توافر عدة محددات، تجعل من هذه السلطات مؤهلة للتدخل لفض الخلافات القائمة، ويتلخص ذلك في إقتضاء وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى إتفاق (الفرع الأول)، مع محل النزاع

¹ - المادة 55 من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعى البصرى، المرجع السابق.

² - شيبوتى راضية، " الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 256.

³ - المادة 57 من القانون رقم 14-04، مرجع سابق.

كإجراء لإعادة هيكلة النظام (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع (الفرع الثالث).

الفرع الأول: وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى إتفاق

يتخذ عدم الاتفاق الناتج عن فشل عملية المفاوضات بعد قيامها وجهان متتاليان: وجود مفاوضات ثم فشلها، فالتفاوض كعملية أساسية يتطلبها فتح المجال الاقتصادي على المنافسة، من خلال تشجيع الإتفاق الذي يسمح للأطراف بالحرية في تبادل الإقتراحات، وتقريب وجهات النظر ومناقشتها، وما على سلطات الضبط إلا التحقق من قيامها، كما أكد على ذلك التشريع الفرنسي¹ (أولا).

أما إثبات وجود النزاع كنقطة إنطلاق للإختصاص، فدلالته تكمن في فشل عملية التفاوض المعبر عنها بالرفض للإقتراحات المقدمة، وعدم التوصل إلى أرضية للإتفاق، فمفهوم الرفض يشكل أي سلوك غير نزيه من المتعامل، أو عدم الرد في الآجال المعنية إحدى مظاهره² (ثانيا).

أولا/ وجود مفاوضات كعامل حاسم لقبول الاختصاص

يشكل التفاوض كمرحلة تتوسط العرض والقبول، وتسمح للأطراف بتبادل وجهات النظر وتقديم المقترحات ومناقشتها³، ففي إطار هذه المعادلة (عرض - قبول) يتأرجح الإحتمال بين إمكانية التوصل إلى حل وعدمه، ويقع على سلطات الضبط الاقتصادي المعنية، عبء التحقق من قيام تلك المفاوضات قبل الإقدام على عرض النزاع أمامها⁴.

أما عن تعامل سلطات الضبط الجزائرية مع هذا الاعتبار فلا نجدتها تؤكد على ذلك، باستثناء ما نجده من تأكيد للمبدأ عند استقرائنا لمختلف القرارات الصادرة عن سلطة الضبط، إلا أنها وبموجب القرار 03/SP/PC/ARPT/03 كانت قد فصلت في النزاع الذي جمع المتعاملين أوراسكوم تليكوم الجزائر واتصالات الجزائر، رغم إثارة هذا الأخير لعدم وجود مفاوضات⁵ في إحدى حيثياتها.

¹ - مزاري صبرينة، "بين قضاء وإدارة قاضية: الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 01، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص ص، 412-428.

² - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013, p. 398.

³ - PERROUD Thomas, op.cit., p. 396.

⁴ - مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014، ص 49.

« AT fait état de l'absence de négociations sur cette question et demande à L'ARPT de déclamer à OTA le constat de l'échec des négociation (...) »¹

ثانيا/ فشل المفاوضات كعامل لكشف لثبوت الإختصاص

على حد ما أكدته الأستاذة ROLIN ELISABETH عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية الفرنسية، من أنه وإن أعتبر وجود النزاع الناشئ عن مفاوضات، عاملا لإمكانية رفعه أمام سلطات الضبط الاقتصادي بغية التسوية، فإن فشلها هو من يعد بمثابة المعيار الكاشف لثبوت الاختصاص².

إذن فمفهوم النزاع قد يأخذ أكثر من دلالة، فالتعارض، الخلاف، عدم الإتفاق، كلها مصطلحات دالة على معناه، تتجلى بوجود إرادتين متضادتين ينشطر الخلاف بينهما إلى مطلبين متعارضين³، ويشكل فشل الإجراء التعاقدية الذي يظهر أساسا في فشل المفاوضات الصورة البارزة له، فباستقراء النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن المشرع الجزائري أورد مفهوم النزاع بمدلوله العام، فيظهر عدم التأطير الفعال في عدم ذكر بعض من صور النزاع كما فعل نظيره الفرنسي⁴، باستثناء ما ورد من قرارات لسلطة الضبط التي ترسم فيها صورة النزاع في فشل الإجراء التعاقدية⁵.

كما أن فشل العلاقات التجارية يدخل أيضا ضمن طائفة النزاعات محل اختصاص سلطات الضبط، وذلك عندما تكون هذه الأخيرة خاضعة لإجراء المصالحة المسبق أمام سلطات الضبط، كما هو الحال في المجال السينمائي في فرنسا⁶، أو الإتصالات الالكترونية التركية BTK، فالنزاع في هذه الحالة ينشأ بمجرد فشل المصالحة⁷، وهو ما لا يمكن قياسه عند إجراء المصالحة في مجال الطاقة في ظل

¹ - Décision n° 03/SP/PC/ARPT/O3 du 30 juin 2003, relative a la détermination de la taxe déterminaison d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de ORASCOM TELECOM ALGERIE (OTA) et ALGERIE TELECOM(AT), en ligne : www.arpt.dz.

² - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، المرجع السابق، ص 49.

³ - PERROUD Thomas, op.cit., p. 394.

⁴ Voir l'article L36-8-I du code des postes et des télécommunications, en ligne : www.légifrance.gouv.fr

⁵ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة "، المرجع السابق، ص 50.

⁶ - PERROUD Thomas, op.cit., p. 397.

⁷ - TANSUG Cagla, La régulation des services publics de réseau en France et en Turquie :électricité et communications électroniques, L'harmattan, Paris, 2009, p. 456.

القانون الجزائري¹.

الفرع الثاني: محل النزاع كإجراء لإعادة هيكلة النظام

تجاوزا لاعتبار أن غاية حل النزاع الوصول إلى تسوية الخلافات، فالهدف يتعداه لإعادة هيكلة النظام، فهو إجراء تنظيمي يهدف إلى إرشاد التوازنات الكبرى، أين يتخذ أساسا شكل عقد (أولا)، فيتعلق مضمون النزاع تدقيقا بمفهوم الدخول (ثانيا)، والذي من خلاله يتم إعادة ضبط التوازن بين الحقوق والالتزامات المرتبطة بالمتعاقدين².

أولا/ تأطير وتنظيم العقد القائم

ساهمت أبعاد فكرة الضبط الاقتصادي في تلاشي كل الأفكار التقليدية المحدودة، التي تعتبر إختصاص تسوية النزاعات بمثابة مزاحمة للاختصاص الأصيل لقاضي العقود، قياسا على وجه آخر لمزاحمة القاضي الجزائري في مجاله، ألا هو الاختصاص العقابي، فتسوية النزاعات كوظيفة تنازعية يجب أن تندرج في إطار العملية التنظيمية-الضبطية، الرامية إلى تأطير تنافسي مستمر، ويتلخص أساسا في ذلك الإجراء التنظيمي الذي يهدف إلى إرشاد وتقييم عقد لا يلي الأهداف والمساعي التشريعية، من خلال تبني حلول واقعية- غائية pragmatique-téléologique، آخذا بعين الاعتبار ضرورة التوصل إلى توازن القوى التنافسية، ومراعاة المصلحة العامة، وكذا إلزامية احترام حقوق الأطراف المتنازعة³، فهو عملية تأطيرية من خلاله يتم إعادة التوازن بين حقوق والتزامات المتعاقدين⁴.

وقد يخالف القرار المتخذ ما تم اتفاق الأطراف عليه، إلا أنه بالمقابل يسير في خدمة النهج التنافسي، وبالتالي يكون محل النزاع عقد يحتاج إلى توجيه وتقييم، في إطار السماح بتصحيح وضعية غير طبيعية⁵ حتى يستجيب لأهداف وجوده، لاسيما السماح بالنفذ لاستغلال الشبكات والمنشآت،

¹- Voir les décisions : n°39/SP/PC/ARPT/05 du 25 octobre 2005, relative au litige opposant le fournisseur de service internet/ réseaux télécoms sarl ipat à Algérie télécom sur la modification des positions ADSL ; n°33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005, relative au litige concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs ORASCOM TELECOM ALGERIE et ALGERIE TELECOM, en ligne : www.arpt.dz

² - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Thèse pour le doctorat en sciences, filière : droit, faculté de droit et des sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-ouzou, 2014, p. 253.

³ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنافسي للسلطات الادارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 82.

⁴ - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, op.cit., p. 253.

⁵ - METTOUDI Robert, Les fonctions quasi-juridictionnelles de l'autorité de régulation des télécommunication, Thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, des sciences=

وهكذا يتعدى مدلول تسوية النزاعات كوظيفة ضبطية حدود الحل والتحكيم، إلى غاية المساهمة في التأطير والتنظيم المحكم، في إطار سياسة توجيهية وتقييمية للعقد القائم¹.

ثانيا/ مضمون النزاع

يتلخص مضمون النزاع في تحديد مفهوم لفكرة الدخول وما مدى تأثيرها على الإختصاص الضبطي التنازعي، فالدخول كأسلوب يتشابه في بعض عناصره بمصطلح التوصيل البيني²، ولذلك فقد أورد المشرع الفرنسي - على غرار المشرع الجزائري³، تعريفا للتوصيل البيني يظهر من خلاله تمييزه عن الدخول، فما هو إلا آلية للدخول⁴، وبالتالي فمفهوم الدخول يعد أشمل وأوسع، إذ يتحدد أساسا بثلاث عوامل رئيسية :

✓ العامل الأول : ويتعلق بطبيعة الدخول الذي يتضمن حق الإستعمال الذي يمنح المتعامل الحق في الإستفادة من منشآت أو خدمات وهو العامل الأكثر استقرارا⁵.

✓ العامل الثاني: ويرتبط بالجانب المادي أي مجموع الممتلكات المادية المستعملة.

✓ العامل الثالث: ويتحدد في العامل الوظيفي الذي يهدف إلى ممارسة أنشطة محددة قانونا.

فما يعاب على المشرع الجزائري هنا أنه لم يورد تعريفا مختصرا لمفهوم الدخول، بالإعتماد على

=économiques et de gestion, université de Nice, 2004, p.261; l'auteur confirme le rôle de l'équité dans le processus de régulation qui (traduit bien la nécessité d'aboutir au maintien d'un équilibre global à partir d'un déséquilibre partiel).

¹ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 51

² - يعرف التوصيل البيني أو الربط البيني وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 02-156 السالف الذكر، بأن الخدمات المتبادلة والمقدمة من طرف متعاملين تابعين لشبكات مفتوحة على الجمهور، والتي تسمح لكافة مستعمليها بالتهاتف بكل حرية فيما بينهم مهما كانت الشبكات الموصولون بها أو الخدمات التي يستعملونها، وتعتبر استجابة متعاملي الشبكات العمومية لطلبات التوصيل البيني الزامية، ولا يمكن رفضها إلا في حالة تعذر تلبيتها على أساس فهرس التوصيل البيني، المصادق عليه من قبل سلطة الضبط طبقا لنص المادة 06 من ذات المرسوم التنفيذي، وتتجسد استجابة المتعاملين لطلبات التوصيل البيني بموجب اتفاقية بين المتعاملين المعنيين، يتم على ضوءها تحديد الشروط التقنية والمالية للتوصيل البيني، علما أن الشروط الواردة في الاتفاقية تستند الى فهارس التوصيل البيني، التي يعدها المتعاملون كل سنة والتي تصادق عليها سلطة الضبط، تتضمن العرض التقني والتعريف للتوصيل البيني المرجعي، طبقا للمادتين 2 و6 من نس المرسوم التنفيذي.

³ - المادة 12/10 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

⁴ - Voir l'art. L32/9 du code des postes et des communications électroniques www.légifrance.gouv.fr « on entend par interconnexion la liaison physique et logique des réseaux ouverts au public... l'interconnexion constitue un type particulier d'accès mis en œuvre entre opérateurs de réseaux ouverts au public. ».

⁵ - PERROUD Thomas, op.cit., p. 429.

المعايير السالفة الذكر، على خلاف نظيره الفرنسي في مجال الإتصالات الإلكترونية¹.

أما تحديد علاقة الدخل بوظيفة تسوية النزاعات، فهو ما يقود على تساؤل مهم وجدي، وهو تفسير المقابلة بين محدودية ممارسة هذا الإختصاص وانحصاره في سلطات دون أخرى هذا من جهة، ومن جهة أخرى حجم الأهمية التي تحتلها هذه الصلاحية، من خلال مساهمتها في تسوية النزاعات بطريقة تمتاز بالمرونة والفعالية، فهل مرد كل هذا يعود إلى سياسة منتهجة من قبل الضابط؟ أم أن ذلك مرتبط بمدى انفتاح قطاعات النشاط الضبطي على المنافسة؟.

يبدو أن الإحتمال الثاني هو الأقرب إلى الصواب، بحكم أن فتح المجال الاقتصادي على المنافسة، وخصوصا القطاع الشبكي وما يقتضيه من ضرورة توفير جملة من الخدمات وإيصالها إلى غاية المستهلك، سيصطدم لا محالة بصعوبات مرتبطة أساسا بفكرة الدخل أو ما تسمى بالتزامات الدخل.

وعلى هذا الأساس، يتضح وأن الدخل يمثل محور وظيفة تسوية النزاعات، أما حل النزاع فما يمثل إلا آلية لتجاوز صعوبات الدخل أو النفاذ إلى الشبكات، الأمر الذي يقتضي تدخلا من الضابط بإعتباره شاملا لفعالية، لحيداد، ولعدالة دخول الغير إلى القطاع، وبذلك ضمان منافسة شريفة ونزيهة²، وبالنتيجة إقتصار تدخل الضابط لممارسة الإختصاص، على النزاع المرتبط بالدخول وآلياته، أين تكون وظيفة التسوية ذات طبيعة استثنائية ومحددة سلفا³.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع

بغض النظر عما تم التوصل إليه سابقا، من تكييف كل من القضاء الدستوري والاداري الفرنسيين لسلطات الضبط الاقتصادي على أنها ذات طابع إداري، فالأمر يختلف لما تمارس هذه الأخيرة صلاحيات تنازعية تفصل من خلالها في النزاع القائم، وهنا تتقرر طبيعة هذه السلطات في إطار بروز رأيين أساسيين، أعتبرها الأول ذات طبيعة قضائية، وبالتالي تصدر أحكاما قضائية تلقى مشاطرة كبيرة من قبل الفقه، أما الرأي الآخر فهي ذات طبيعة إدارية تصدر قرارات إدارية مميزة

¹ - Art. 32/8 du code des postes et des communications électroniques, préc. « on entend par accès toute mise à disposition de moyens, matériels ou logiciels, ou de services, en vue de permettre au bénéficiaire de fournir des services de communications électroniques.. ».

²- FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Presse de science po&Dalloz, Paris, 2005, p. 274.

³- Ibid , p. 275 .

وخاصة.

أولا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة قضائية

رغم التطابق الحاصل بين التحكيم التقليدي والإختصاص التحكيمي الموكل لسلطات الضبط الاقتصادي، بإعتبارهما وسيلتان قانونيتان لحل النزاعات القائمة بين أطراف النزاع بعيدا عن مرفق القضاء¹، إلا أن ذلك لا يمنع من تسجيل بعض الفوارق بينهما، بداية بأطراف النزاع في التحكيم التقليدي كعدالة موازية للجهات القضائية الرسمية، الذين لهم مطلق الحرية في حق الإحتكام بشخص ثالث محايد، يستمد هذا الأخير إختصاصه بناء على إرادة الأطراف، من خلال اتفاقهم على اللجوء للمحكم في حالة النزاع وليس القاضي²، يظهر ذلك في صورة "الإتفاق على التحكيم"³، فأساس قيام الإجراء يتعلق بشرط فاسخ هو وجود الاتفاق، الذي يعبر عن رضا الأطراف المحتكمة في حسم النزاع بعيدا عن مرفق القضاء⁴، وهذا ما تنص عليه أحكام ق.إ.م.إ.

¹ - تعولت كريم، "محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي"، أقيمت على طلبة السنة الاولى ماستر، كلية عبد الرحمن ميرة، 2015/204، طبعة غير منشورة.

² - المادة 1011 من القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر ج ج، عدد21، مؤرخ في 23 أبريل 2008.

³ - يعرف إتفاق التحكيم على أنه إتفاق بين الطرفين على أن يجيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأة أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة عقدية كانت أو غير عقدية، أنظر: أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009، ص ص، 37 و38، وله صورتين هما:

- شرط التحكيم ويقصد به ذلك الشرط الذي يرد قبل نشوء النزاع ضمن العقد القائم بين الطرفين والذي يتم الاتفاق بمقتضاه على اللجوء إلى التحكيم لتسوية ما قد يثور بين الطرفين من نزاعات مستقبلا بشأن هذا العقد وتنفيذه، للمزيد أنظر: قبائلي طبيب، "التحكيم في الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الاخرى على ضوء اتفاقية واشنطن"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم/ تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 122. وكذلك المواد من 1007 إلى 1010 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق

- مشاركة التحكيم وتعني ذلك الاتفاق المنفصل عن العقد القائم بين الطرفين والذي يبرمه الخصوم بعد قيام النزاع، ويتم بمقتضاه تحديد كافة المسائل التي يشملها التحكيم، للاطلاع أكثر أنظر: علي عوض حسين، التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص 75.، بالاضافة إلى المواد من 1011 إلى 1013 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

⁴ - Sur la question voir : TERKI Nour-Eddine, L'arbitrage commercial international en Algérie, O.P.U, Alger , 1999, P.1 ; AKROUNE Yakout , « Les modes alternatifs de règlement des différends :un phénomène en constante expansion en Algérie », RASJEP, n°4, 2008, p. 30; voir dans le même répertoire: TRARI TANI Mostefa, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Editions , Alger, 2007, p. 53

غير أن ذلك يختلف لدى سلطات التحكيم الممنوحة لسلطات الضبط الإقتصادي، إذ تمارسها هذه الأخيرة دون وجود أي شرط أو اتفاقية مسبقة، وذلك لكون إرادة المشرع إتجهت لمنحها صلاحية التحكيم، التي بدورها تعود في الأصل للقاضي¹، بالإضافة إلى أن عوامة الإقتصاد أمر أدى بصفة حتمية إلى تعقيد المعاملات التجارية، من خلال استخلاف أساليبها التقليدية، مما إقتضى الحاجة إلى السرعة والفعالية في تسوية النزاعات التي تنجم عنها، مع ظهور فراغ في الآليات القانونية التي من شأنها الوصول إلى حل سريع وفعال، فضلا عن الإتيان بمرونة وتقنية لا يمكن إيجادها في القضاء الكلاسيكي².

وقد تم تكييف سلطات الضبط الإقتصادي بالقضاء استنادا للمعيار الوظيفي- على إعتبار أن الصفة القضائية تستشف من الإختصاصات المادية وترتبط بالأهداف الوظيفية لهذه السلطة-، إذ فحسب الأستاذة M.A- Frison Roche تحولت سلطات الضبط الإقتصادي إلى نوع من القضاء الخاص-بالإضافة إلى صلاحيتها لفرض العقوبات- من خلال وظيفة الفصل في الخلافات المعهودة لها بنص القانون³، وهو ما أعتبره جانب من الفقه بمثابة تحول نحو العدالة الدولانية، بواسطة الضبط كوسيط بين السلطتين التنفيذية والقضائية⁴.

كما أن إجراءات حل النزاع المتبعة أمام تلك السلطات، لا تختلف عن الإجراءات القضائية والمبادئ الخاضعة لها، من احترام لحقوق الدفاع، ومبدأ الوجاهية والحياد... إلخ⁵، بمثابة قضاء استعجالي غير أنه فاصل في الموضوع، ومما زاد في حالة التشكيك في الطبيعة الإدارية لهذه السلطات لصالح تمتعها بالطابع القضائي، هو جانب التماثل في طريقة الانشاء، أو في التشكيلة الجماعية⁶، أو في

¹ - المادة 1007 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

² - الشبكة القانونية للنهضة العربية، "التحكيم وطرق التقاضي البديلة لتسوية النزاعات"، منشور على الموقع:

www.maktoobbog.com/ (أطلع عليه بتاريخ: 2019 /02/23)

³- Jeuland Emmanuel, « Régulation et théorie générale du procès », in Frison-Roche Marie-Anne, les risques de régulation (s/dir.), presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005, p.263.

⁴- FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, op.cit., p. 270.

⁵ - شيبوتي راضية، " الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، المرجع السابق، ص 262.

⁶- Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p. 129.

طغيان القواعد الاجرائية المعروفة عند القضاء، في كل عملية نزاع معروض على سلطات الضبط، بالإضافة إلى صلاحية هذه الاخيرة في فرض العقوبات وإصدارها للأوامر¹.

فخلاصة القول أن سلطات الضبط الاقتصادي أضحت بحكم نوع من القضاء المتخصص، وهو ما أقتنع محكمة استئناف باريس، ورأت فيها اعتبارات كافية لعدم اختصاص القاضي بهذا النوع من النزاعات، مع أنه وحسب الاستاذة M.A- Frison Roche فإن إعتبار هذا الإختصاص بمثابة نظام تحكيمي مسألة تثير الشك، من منطلق إنعدام أي إتفاق بين طرفي النزاع، يحدد وينظم الإجراءات، وترى أنه لا يمثل سوى إختصاص مفروض على سلطات الضبط، بهدف ممارسة وظيفة الضبط المسبق².

ثانيا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة إدارية خاصة

بجانب ما تم الحكم به من أن جانب من الفقه، يرى وأن اختصاص تسوية النزاعات يشكل تابعا مميزا، يجعل من سلطات الضبط الاقتصادي أجهزة إدارية في هيئة قضائية بالمنظور الوظيفي³، فإن ذلك لم يمنع رأيا آخر منه من رفض هذه الفكرة استنادا لعدة اعتبارات.

فالإعتبار الأول يرجع ذلك لطبيعة القرارات الصادرة عن تلك السلطات، والتي أكد المجلس الدستوري الفرنسي على طابعها الإداري، في معرض إخطاره عام 1996 حول القانون المنشىء لسلطة ضبط الاتصالات الالكترونية، ففكرة القرار الإداري تركز على عدة عوامل أساسية، وإن كان أهمها يتأرجح بين العامل الفردي للإنفرادي، المعبر عن الرغبة المنفردة لسلطة الضبط، رغم أن ذلك قد يثير بعض الغموض، بإعتبار أن الممارسة الضبطية قد تستدعي إستدلال سلطة ضبط بآراء سلطة أخرى، لاسيما مجلس المنافسة، كما أن فردية القرار ومخاطبته لأشخاص مميزين بذواتهم⁴، مجرد حكم لا

¹ - فارة سماح، " اشكالية السلطات الادارية المستقلة أفضلية ادارية متخصصة"، مداخلة أقيمت عل هامش الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة 8 ماي 1945، يومي 13-14 نوفمبر 2012، ص 01-14.

² - Marie-Anne FRISON-ROCHE, Arbitrage et droit de la régulation, in., Marie-Anne FRISON-ROCHE, (s/dir.) Droit et économie de la régulation, t.3, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P) « Hors collection », Paris, 2005, p.p. 223-240.

³ - Selon une approche doctrinale Citant les propos de :Sonia BENHADJYAHIA, « la qualité de juridiction se déduit de ses attributions matérielles et se rattache aux finalités fonctionnelles...celui qui juge doit être qualifié de juge », BENHADJYAHIA Sonia, «La nature juridictionnelle des autorités de régulation », R R J, droit prospectif, n°4, 2004, p. 2510

⁴ - بعلي مجّد الصغير، الوسيط في المنازعات الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص ص، 139-141.

يتمشى وقواعد السوق، فالقرار الفاصل في النزاع قد يحتمل عدة إشارات وانعكاسات تعود على كافة المتعاملين الاقتصاديين¹.

في حين يتجسد العامل التنفيذي في إصباغه بامتياز التنفيذ الفوري، فيكون حائز لقوة الشيء المقرر بمجرد صدوره، وهو ما يشكل نقطة التباين مع القرار القضائي²، على سبيل المثال في قطاع البريد والاتصالات الالكترونية، يكون لأطراف النزاع حرية اللجوء الى القضاء أو سلطة الضبط، فالقضاء يقضي بموجب قرار حائز لقوة الشيء المقضي فيه *Autorité de la chose jugée*، أما سلطة الضبط فلها الفصل بقرار حائز لقوة الشيء المقرر *Autorité de la chose décidée*³، فهي قرارات تنفيذية متخذة في إطار أعمال امتيازات السلطة العامة، فضلا على أن محتواه لا يتعد عن إطار فكرة الأوامر، التي تستهدف تقويم سلوك منحرف، قصد إعادة التوازن داخل السوق القطاعي⁴، وإن أمكن ذلك تبني حلولاً أكثر مرونة وأقل إلزامية من فكرة الأوامر، كما تم أمام لجنة ضبط الطاقة الفرنسية *CRE* في قضية *SEMMARIS*⁵.

أما بخصوص الاعتبار الثاني فيكمن في الاجراءات المتبعة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، وهي تمارس صلاحية الفصل بين النزاعات، فالظاهر أن القول بدستورية وضع هذه الإجراءات، وإقتصارها على القوانين التأسيسية لهذه السلطات⁶، ينفية تعدد مصادر هذه القواعد الاجرائية،

¹ - زوايمية رشيد، "أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الادارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، يومي 9-10 ديسمبر 2013، ص 6.

² - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.p. 129-130.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation financière en Algérie, Edition Belkeise, Alger, 2013, p.p. 131-132.

⁴ - شيخ أعمر يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009، ص ص ، 101-102.

⁵ - Voir la décision du 27 juin 2002 sur un différend qui oppose la société SEMMARIS à EDF, relatif aux conditions de prise en compte de la multiplicité des points de livraison dans le dispositif contractuel d'accès au réseau électrique, JORF n°180 du 3 aout 2002, p. 13229, en ligne : www.légifrance.gouv.fr.

⁶ - المادة 140 الفقرة الثامنة من دستور 2016، المصادق عليه بالقانون رقم 01-16، المؤرخ في: 06 مارس 2016، ج. ر. ج. العدد 14، الصادرة بتاريخ: 07 مارس 2016.

انطلاقاً من أنظمتها الداخلية¹، أو من خلال الإحالة إلى التنظيم²، أو بالرجوع لمختلف القرارات الصادرة عنها.

وما يزيد الاعتقاد بهذا الرأي الخلط الذي وقع فيه-على حد قول الاستاذ رشيد زوايمية- إجتهد مجلس الدولة الجزائري، الذي ورغم قبول الطعن بتجاوز السلطة شكلاً ضد قرار اللجنة المصرفية، وما يتيح ذلك من الإقرار بالطبيعة الإدارية للقرار، وبالتالي صلاحيته للإلغاء وليس النقض، فقد أقرت هذه اللجنة بالوظيفة القضائية وهي تمارس صلاحية الفصل في المجال التأديبي³.

فالثابت أن القاضي ينفرد بالإختصاص في المسائل القضائية، وما منح المشرع لطائفة من هذه الوظائف الشبه قضائية⁴-حسب بعض الفقه-لسلطات الضبط الاقتصادي إلا لإرتباطها بالإختصاص التنازعي، فالاشتراك بين الإختصاصين يتحدد بغاية كل منهما للفصل في النزاع. وتأسيساً على ذلك، فالقرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة لاختصاص التحكيمي، تعد بمثابة قرارات إدارية ذات خصوصية بارزة لارتباطها بممارسة الوظيفة التنازعية⁵.

المبحث الثاني: مظاهر التنافس بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء

إذا كان من غير المعترض عليه، أن تجد من يجعل لمكانة الاختصاص التحكيمي المسند لهذه السلطات، في مواجهة القضاء التقليدي تتأرجح بين عدة فرضيات: بدءاً بفرضية التكامل بين الجهازين، وأخرى تتجلى في مظهر إقصاء هذه الوظيفة الضبطية للقاضي العادي، وانتهاءً بعلاقة تنافس تجمع الجهازين، إلا أننا نجد أن المظهر التنافسي هو الغالب من كل هذا، على خلفية محدودة ما تبقى من الفرضيتين، فعلاقة التكامل بين الجهازين تصطدم بحرية الإختيار، الممنوحة للأطراف

¹ - في قرار غير منشور للجنة المصرفية رقم 04-2005، مؤرخ في 20/04/2005، المتضمن قواعد تنظيم وسير اللجنة المصرفية، تم النص في نظامها الداخلي على القواعد المطبقة في المجال التأديبي، إلا أنه تم تدارك هذا الإغفال بموجب الأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26/08/2003 المعدل والمتمم، المتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادر في 01/09/2010.

² - المادة 136 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على أنه: "تحدد القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم عن طريق التنظيم".

³ - قرار مجلس الدولة رقم 19598 مؤرخ في 15/03/2005، بين ب. نعمان ضد محافظ بنك الجزائر، (غير منشور)، أنظر: ZOUAIMIA Rachid, « les pouvoirs de la commission bancaire en matière de supervision bancaire », revue Idara, n°40, 2010, p.65.

⁴ - J.-L.Autin, « du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, 1988, p.1215.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkeise, Alger, 2013, p.p.148-153.

المتنازعة في إخطار أي من الجهازين تشاء، إنطلاقاً من عدة مزايا ومؤشرات يتم الإعتماد عليها لحسم التنافس بين هذين الجهازين، أما المظهر الإقصائي فيقتصر على حالة وحيدة، يستبعد القاضي في نظر نزاع معين محددة في مجال البريد والاتصالات الالكترونية، والمتعلقة بحالة التوصيل البيئي. بالاضافة - طبعاً- إلى حالة التنافس التي تشهد مجال متسع نسبياً مقارنة بسابقه.

ولتأكيد ما سبق، يقتضي منا الرجوع لمضامين النصوص التأسيسية المنشأة لهذه السلطات، واستقراء مكامن مزاحمة هذه الأخيرة للقضاء العادي، وهو بصدد ممارسة سلطة النظر في المنازعات الناشئة، بين مختلف المكونات الاقتصادية المتدخلة في سوق المنافسة.

وفي هذا الصدد، نسجل إرتباط هذا التنافس في عنصرين: يتعلق الأول من خلال محاولة التقرب من حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الإقتصادي، وما يحوزه من خصوصية تجعله يتقدم في منافسة القضاء بشكل جد لافت (المطلب الأول)، أما العنصر الثاني فيتمحور حول سعي المشرع - رغم عدم التعميم - لجعل سلطات الضبط الإقتصادي المعنية بالوظيفة التحكيمية، تتمتع بذات المبادئ الإجرائية العامة المطبقة أمام القضاء، وهذا من أجل ضمان الشرعية الإجرائية لقرارات هذه الأخيرة، مع التأكيد على حتمية التوفيق بين هذه الضمانات، وفعالية التدخل كبعد خاص ومميز أمام هذه السلطات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الإقتصادي

إنطلاقاً مما سبق التطرق إليه، نجد أن الوظيفة التحكيمية تتمايز إلى حد بعيد عن وظيفة القاضي، هذا الأخير الذي يجد نفسه مجبراً على الإلتزام بحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، وهذا بخلاف الممارسة التحكيمية التي تملك من سلطة التقدير، ما يمكنها من إيجاد أنسب الحلول وفق إعمالها لمبدأ الانصاف الذي يقتضي بدوره عدم التقيد بأحكام القاعدة القانونية، وإنما تجاوزه لوضعيات لا يكون بوسع هذه الأخيرة التحكم فيها، بالإضافة لخصوصية الطبيعة القانونية لهذا الإختصاص الشبه قضائي، وما يتمتع به من مزايا عدة، تجعله في صور عدة لمواجهة القاضي العادي، وهو بصدد ممارسة صلاحياته التحكيمية.

وعلى هذا الأساس، تتسع حقيقة الوظيفة التحكيمية لتشمل التآرجح بين الحدود المفروضة لممارسة الإختصاص التحكيمي (الفرع الأول)، والأبعاد الممكنة لممارسة هذا الإختصاص (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى دوافع أخرى مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الحدود المفروضة لممارسة الإختصاص التحكيمي

لا يمكن تصور خروج الاختصاص التحكيمي عن المبدأ الثابت، بخصوص تمتع الاختصاصات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي بحصانة المشروعية، ولكن في نطاق تطبيقي محدود يقاس إنطلاقاً من دراسة تحليلية لكل من موضوع النزاع وحالتي التحديد والاستبعاد (أ) والتأرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوسيع (ب).

أولاً/ موضوع النزاع وحالتي التحديد والاستبعاد

تعدد وتباين الرؤى لدى المشرع بخصوص تقييد موضوع النزاع، ومدى صلاحية تدخل سلطات الضبط الاقتصادي فيه، فقد يتخذ شكل التحديد الحصري أو العام، كما هو ثابت لدى كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، وكذا سلطة ضبط السمعي البصري، وإن كانت شدة التقييد متباينة بين هذه السلطات، كما قد يتم إعتقاد أسلوب الاستبعاد كمعيار مغاير للتقييد.

إذ تتجلى خصوصية الوظيفة التحكيمية أمام سلطات الضبط الاقتصادي في التقييد المسبق للنزاع الخاضع لها، والذي يأخذ شكل تحديد حصري لمجالات التدخل، كما هو حال الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث تنص المادة 52 الفقرة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم¹، على أنه: "تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة..."، فالنزاعات ذات الطابع التقني الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح الخاصة بتنظيم بورصة القيم المنقولة²، هي لوحدها محل اختصاص الغرفة، وما عداها يؤول للجهات القضائية، مما قد يحد من صلاحيات قطاع البورصة التحكيمية³.

كما حدد القانون الأساسي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية مجال اختصاصها بموجب أحكام المادة 13/9 و10 بالنص على أنه: "تتولى سلطة الضبط المهام الآتية:..

- الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيني والنفاز وتقاسم

¹ - المادة 1/52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري- دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 232.

³ - عيساوي عزالدين، "حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التنافس والتكامل"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 243.

المنشآت والتجوال الوطني.

- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمشاركين".

فالصورة الأولى لإختصاص مجلس السلطة تتعلق أساساً، بمسائل التوصيل البيني والنفذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، أين أظهر المشرع تدقيقاً حصرياً لمجال التدخل، عكس الفقرة العاشرة التي ورد نطاقها عاماً، ويتخذ التوصيل البيني صورة إتفاقية تبرم بين المتعاملين المعنيين¹، وهذا بخلاف نظيره الفرنسي الذي حدد صور النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين²، كأن يقوم متعامل قوي بممارسة نفوذاً معتبراً في السوق الوطنية للاتصالات الالكترونية، أو في السوق المعنية للاتصالات الالكترونية³.

أما سلطة ضبط السمعى البصري فقد ورد تقييد المشرع للنزاع الخاضع لتحكيم مجلس سلطتها، بشكل عام ودون حصر دقيق، فهو يخص مجمل النزاعات الناشئة بين المستغلين لخدمة الإتصال السمعى البصري فيما بينهم أو مع المستعملين⁴، وبالتالي فقد وسع المشرع من دائرة الاختصاص الوظيفي لسلطة ضبط السمعى البصري، ومن دون إخراج لأي نزاع من دائرة إختصاصها، مقارنة بما سبقها من أجهزة تحكيمية.

بجانب ما سبق من تحديد لفئات النزاع الخاضعة لتحكيم سلطات الضبط الاقتصادي، اعتمد المشرع في مجال الطاقة على معيار مغاير تماماً، وذلك باستبعاد الفئات الخارجة عن مجال اختصاص الغرفة التحكيمية للجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث تنص المادة 133 على أنه: " تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى "غرفة التحكيم" تتولى الفصل في الخلافات... باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية"⁵، كما تخرج عن نطاق اختصاص الغرفة النزاعات الخاضعة لإجراء المصالحة.

رغم ذلك نستشف عدم توافق النص المؤسس لاختصاص الغرفة التحكيمية والمرسوم التنفيذي

¹ - المادتين 1،7/2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، مرجع سابق.

² - Art. 36-8/1 du code des postes et des communications électroniques, préc, « en cas de refus d'accès ou d'interconnexion, d'échec des négociations commerciale ou de désaccord sur la conclusion ou l'exécution d'une convention d'interconnexion ou d'accès à un réseau... ».

³ - المادة 32/10 من القانون رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

⁴ - المادة 55 من القانون رقم 04-14 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، مرجع سابق.

⁵ - المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

194-02 في الفقرة الثانية من المادة الثالثة، والتي أثارت حالة الإخلال بالتزامات الموزع التي تخضع لتحكيم الغرفة حسب أحكام ذات المرسوم التنفيذي¹، في حين أن ذلك يعد من صميم الفئات المستبعدة "الإخلال بالتزامات التعاقدية"، بموجب أحكام القانون 01-02 المعدل والمتمم، وهنا نتساءل عن مدى قانونية المادة 3 من المرسوم 194-02؟، وما حكم الغرفة التحكيمية في حال عرض نزاع مماثل؟ فالمرجح هنا أن يتم العمل بمقتضى أحكام النص التشريعي وفقا لقاعدة التدرج الهرمي.

ثانيا/ التآرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوسيع

لم تقتصر محدودية الاختصاص التحكيمي في تحديد موضوع النزاع فحسب، بل إمتدت لتشمل أطراف العلاقة التحكيمية، التي تعرف تأرجحا تشريعا بين تضييق لها وتوسيع، فإن كانت الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، قد تم تقييد اختصاصها في النزاعات الناشئة بين المتعاملين بموجب نص المادة 133 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، إذ يشترط لقيام الاختصاص أن يكون طرفي العلاقة التحكيمية متعاملين في مجال الكهرباء والغاز، ويأخذ المتعامل شكل المنتج، الموزع، الوكيل التجاري، بالإضافة إلى شكل الزبون المؤهل أو النهائي، مسير أو مستخدم الشبكة²، وهو ما نعتبره تضييق غير مبرر لنطاق الاختصاص بالنظر لتعدد موضوعات النزاع في هذا القطاع.

فإن الغرفة التحكيمية والتأديبية، التي يبدو وأن تضييق المشرع لأطراف العلاقة التحكيمية فيها مبررا، بالنظر إلى حصر مجال تدخلها في النزاعات التقنية الخاصة بتفسير الأنظمة واللوائح، كما نلاحظ تضييقا أشد من خلال فرض الوسيط طرفا في العلاقة محل النزاع³، فأطراف النزاع محل اختصاص

¹ - تنص المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي رقم 194-02، المؤرخ في 28 ماي 2002، المتضمن دفتر الشروط المتعلقة بالتموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج. ج. عدد 39، صادر في 20 جوان 2002، على أنه: "غير أن الموزع غير ملزم بالتزويد بالطاقة الكهربائية أو الغازية عندما يتبين أن ذلك يمكن أن يتم بطريقة أقل تكلفة عن طريق الانتاج الذاتي بالنسبة للكهرباء أو عن طريق استعمال وقود آخر بالنسبة للغاز، وفي حالة الاحتجاج يمكن اللجوء إلى تحكيم لجنة ضبط الكهرباء والغاز".

² - المادتين 01 و 16/2 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ - راجع المواد 6 و 9 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق. نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، مؤرخ في 03 جوان 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، ج. ر. ج. ج. عدد 36، صادر في 01 جوان 1997.

الغرفة حسب نص المادة 2/52 هم:- الوسطاء¹، في عمليات البورصة، الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة بورصة القيم²، - الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للأسهم³، الوسطاء في عمليات البورصة والأميرين بالسحب في البورصة⁴. وبالمقابل فالتطور المتسارع الذي يعرفه قطاع الاتصالات الشبكية والإعلام السمعي البصري⁵، هو من قاد المشرع نحو التنبؤ لمختلف الخلافات المحتمل قيامها في القطاعين، من خلال توسيع دائرة أطراف العلاقة التحكيمية إلى المتعاملين أو المستغلين وكذا المشتركين⁶، فالمتعامل في مجال الاتصالات الالكترونية قد يتخذ شكل شخص طبيعي أو معنوي، يستغل شبكة الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الالكترونية⁷، ويتخذ هيئة شخص معنوي مستغل لخدمة الاتصال السمعي البصري التابعة للقطاع العمومي، أو مؤسسات وهيئات وأجهزة القطاع العمومي المرخص لها، أو المؤسسات والشركات التي تخضع للقانون الجزائري المرخص لها، وهذا في مجال السمعي البصري.

الفرع الثاني: الأبعاد الممكنة لممارسة الإختصاص التحكيمي

تفاديا للنزاعات التي قد تنشأ نتيجة لتضارب المصالح بين الأعوان الاقتصاديين، حول المشرع لبعض سلطات الضبط الإقتصادي سلطة تحكيمية للفصل فيها (ثانياً)، فالملاحظ أن التحكيم لا يقتصر دوره كأسلوب بديل لتسوية النزاعات، بل يمكن اعتباره كأسلوب للممارسة الضبطية (أولاً)⁸.

أولاً/ الإختصاص التحكيمي كأسلوب للممارسة الضبطية

¹ - رغم أن المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم لم يتضمن أي تعريف للوسيط، وأكتفى بمجرد الإشارة الى الالتزامات المفروضة عليه، إلا أنه نص على نوعين من الوسطاء باستعادة أحكام المادة 1/2-2 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، المؤرخ في 3 جويلية 1996، المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم،

² - المادتين 15 و18 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - المادة 175 مكرر 40 من الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج.

ر. ج. ج، عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975.

⁴ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنزاعي للسلطات الادارية المستقلة "، ص ص، 77-78، المرجع السابق.

⁵ - مزاري صبرينة، " بين قضاء وادارة قاضية: الاختصاص التنزاعي للسلطات الادارية المستقلة"، ص 425.

⁶ - المادة 10/13 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق، المادة 55 من القانون رقم 14-04، مرجع سابق.

⁷ - المادة 30/10 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁸ - لكحل صالح، "مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر"، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 14 ماي 2018، ص 316.

غالباً ما تم الاعتقاد بالأفكار التقليدية المحدودة، التي إعتبرت أن خصوصية الصلاحية التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي، يعد بمثابة المظهر المزاحم للقاضي العادي، غير أن فكرة الضبط الاقتصادي المبنية على عقيدة تنظيمية- ضبطية، يتم على ضوئها بناء فضاء تنافسي حر ومستقر للقطاعات المعنية بالتأطير، قضت على هذه المفاهيم المحدودة وجعلتها تتلاشى على أسوار خصوصية الوظيفة التنافسية، هذه الأخيرة التي تحتل في مبدأ يعد محور أساسي لفكرة الضبط، ألا وهو مبدأ الانصاف « Le principe d'équité »، الذي يسعى بدوره إلى إيجاد حلول تتسم بالواقعية والغائية « pragmatique et téléologique »، لتكون مخرجاً للوضعيات غير الطبيعية التي لم يكن بوسع القاعدة العامة مسايرتها ولا التحكم فيها.

على أن يتم ذلك وفق عدة متطلبات وقواعد¹، من شأنها إنصاف وظيفة تسوية النزاعات بواسطة التحكيم في حد ذاتها، بوصفها كنظام للضبط القانوني المتطور مع تطور السوق والمتدخلين فيه²، فالقانون الفرنسي للاتصالات لعام 1996، هو من بادر وإستلزم الحكم بمقتضى هذا المبدأ³، المبدأ³، فأخذها هذا الأخير من منطلق السعي نحو خلق حالة من التوازن العام، من خلال استبعاده لكل المظاهر المناهضة لتكريس الشرعية والعدالة بين المتعاملين.

يبدو أن ذلك سيتم من خلال استعراض مبدأ الانصاف من زاويتين: إحداهما من منظور النص التشريعي(أ)، والأخرى من خلال القرارات التحكيمية الصادرة عنها(ب).

أ- مبدأ الانصاف من زاوية النص التشريعي

من خلال إستعادة النصوص التأسيسية والمؤطرة للاختصاص التحكيمي، نلاحظ أن القانون رقم 04-18، وبموجب أحكام الفقرة الأولى من المادة 13 منه التي تنص على أنه: "... وفي هذا الإطار تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: - السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد الاتصالات الالكترونية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين.."، هي الإشارة الوحيدة التي بمقتضاها يتم تجسيد مبدأ الانصاف في إطاره العام، فعبارة "التدابير الضرورية" هي من تسمح باتخاذ مختلف الإجراءات والوسائل ذات البعد الواقعي - الغائي، الرامية إلى

¹ - منها الأخذ بعين الاعتبار ضرورة التوصل إلى توازن القوى التنافسية، مراعاة المصلحة العامة، إلزامية احترام حقوق الأطراف المتنازعة، أنظر: مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنافسي للسلطات الادارية المستقلة"، ص82، مرجع سابق.

² - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Algérie, op.cit., p.134.

³ - Voir l'art.36-8 I alinéa 2 du code des postes et des communications électroniques, préc.

ضمان سوق تنافسية مستقرة، واستبعاد التقييد بأحكام القاعدة القانونية.

ب- مبدأ الإنصاف من زاوية القرارات التحكيمية الصادرة

لم تصدر قرارات عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، تمكنا من الوقوف على مدى الأخذ بمبدأ الإنصاف في إطار الوظيفة التنزعية لتسوية النزاعات، إلا أنه في حالات سابقة سجل إنحرافا من سلطة الضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، أين تجاوزت الصلاحيات المخولة لها قانونا قصد إعادة التوازن داخل القطاع، وانتحالها لصلاحيات لا تملكها في الإطلاق، كحال القرار 43/SP/PC/ARPT/2005 المتعلق بإدعاءات المتعاملات الاتصالات الجزائر حول التحايل المتوقع من أوراسكوم تليكوم الجزائر، فتدخلها كان مقبولا لإعادة التوازن المالي بين أطراف العلاقة التعاقدية، وهو ما يعد من صميم تطبيقات مبدأ الإنصاف.

إلا أن التدخل من أجل تعويض اتصالات الجزائر كمتعامل عن الأضرار التي ألحقها به المتعامل OTA يعد مساسا بالاختصاص الأصيل للقاضي¹، ومن هنا كان لا بد من تدخل القضاء وإبراز دور فقه مجلس الدولة كجهة رقابة وترشيد حقيقية وفعالة.

في الأخير يمكن القول، أن التحكيم وفق أسلوب الضابط هو تكريس للشرعية والعدالة، بمعنى التمازج بين التحكيم وفق تطبيق القواعد العامة للقانون، وبين مقتضيات أعمال مبدأ الإنصاف، مما يجعل من هذه القرارات التحكيمية الصادرة بمنزلة الوظيفة الفقهية².

ثانيا/ الممارسة التحكيمية للنزاع

بجانب أسلوب الممارسة الضبطية للاختصاص التحكيمي، يقتضي تجسيد الممارسة التحكيمية للنزاع بدوره، ضرورة إقرار نظام إجرائي فعال يضمن تسوية ملائمة للنزاعات، من خلال تفعيل آلية

¹- Art.3 de la décision n°43/SP/PC/ARPT, préc., « ORASCOM TELECOM ALGERIE est tenu de verser à ALGERIE TELECOM, sous un délai ferme de huit jours à compter de la notification qui lui sera faite de la présente décision, la somme de 821.997DA HT à titre de réparation du préjudice subi par ce dernier en relation avec l'exploitation sans préavis de la messagerie vocale d'ORASCOM TELECOM ALGERIE ».

²- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p. 133.

إخطار الأجهزة التحكيمية من قبل الأشخاص المؤهلين قانوناً (أ)، والقيام بالتحقيق في القضية (ب)، قصد التوصل إلى حلول والبت في النزاع المعروض (ج).

أ- إخطار الأجهزة التحكيمية

باستقراء النصوص القانونية الخاصة بسلطات الضبط الإقتصادي، نجد بأن المشرع الجزائري قد جسد آلية الإخطار على مستوى كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم دون سلطة ضبط السمعي البصري، غير أن هذا التجسيد لم يكن مستقراً ولا مكتملاً، فقد أقرت أحكام هذه النصوص تمايزاً في دائرة الأشخاص المخول لهم إخطار الأجهزة المعنية بالتحكيم، فنشهد أحياناً توسعاً طردياً وأحياناً أخرى تضيقاً عكسياً، بالإضافة إلى عدم إشارتها لكيفية إجراء هذا الإخطار¹، إذ اكتفى المشرع بتقييد تدخل الغرفة التحكيمية والتأديبية، بوجود إخطارها بناء على طلب من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، أو يطلب من المراقب المذكور في المادة 46 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، أو من خلال طلب من قبل الوسيط أو شركة تسيير بورصة القيم المنقولة، أو الشركات المصدرة للأسهم أو الأمرين بالسحب في البورصة، أو بناء على تظلم يقدمه أي طرف له مصلحة²، وما يلاحظ على المشرع أنه وسع من جهات الإخطار، على الرغم من أن موضوع النزاع محصور في دائرة الاختلاف في تفسير القوانين واللوائح المتعلقة بالبورصة، ناهيك على أن هذا النوع من الخلافات ليس له تأثير مباشر على سير البورصة.

هذا ونص المشرع ضمن القانون رقم 18-04 على وجوب إخطار سلطة الضبط لكل من السلطات القضائية، في حالة وجود أفعال ذات وصف جزائي وصلت إلى علمها بمناسبة قيامها بمهامها، ومجلس المنافسة عن كل ممارسة تندرج ضمن اختصاصاته³، وهو ما نص عليه كذلك القرار الاجرائي رقم 08/SP/PC/2002، أين أقر بأن الأشخاص الذين لهم الحق في الإخطار هم

¹ - باستثناء القرار الاجرائي رقم 08/SP/PC/2002 الذي حدد تشكيلات الإخطار الذي يجب أن يقدم في عريضة مكتوبة مرفقة بالوثائق الضرورية محررة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف بالإضافة إلى ثلاثة نسخ تقدم لسلطة الضبط، أنظر: - Voir l'art.1^{er}/3 de la décision n° 08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, préc.

² - المواد 46، 54، 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - المادتين 17 و18 من رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

الأطراف المشاركة في النزاع، وكل متعامل أو مستعمل تتأثر مصالحه بالنزاع القائم، بالإضافة إلى جمعيات حماية المستهلك¹، وهذا بخلاف القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، الذي لم يشر إلى أية جهة للاخطار²، وتوسيع المشرع لدائرة حق الإخطار، يكون قد وفق لذلك على خلفية أن النزاعات المرتبطة بهذا القطاع من شأنها أن تسبب إضطرابات حادة في هذا المجال. وبخصوص غرفة التحكيم فإنه وبالرجوع إلى المادة 133 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: " تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة : تدعى غرفة التحكيم تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف.."، ليتضح أن إخطار غرفة التحكيم مقتصر على أطراف النزاع فقط، وهو ما يعد تضيقا من المشرع في حق الإخطار مقارنة بالجهازين السابقين الذكر.

ب- القيام بالتحقيق في القضية

يبدأ التحقيق بمجرد تلقي سلطة الضبط الإخطار من المدعي، وهو ما يتطلب أن يكون ضمن سلطة الضبط جهاز متخصص في البحث والتحري عن الأدلة³، غير أن الأمر يختلف من سلطة ضبط إلى أخرى، فعلى مستوى غرفة التحكيم، نجد أن المشرع الجزائري قد أقر لها بموجب المادة 2/135 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم، سلطة القيام بالتحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما خول لها إمكانية تعيين خبراء عند الحاجة والسماع إلى الشهود، وفي غياب النصوص التطبيقية الموضحة لمختلف إجراءات التحقيق، يمكن الإستعانة بالقواعد العامة، وذلك بالأخذ بالاجراءات المتبعة من قبل جهات القضاء الإداري، والمنظمة في ق.إ.م.إ.⁴

وقد أقرت المادة 03 من القرار رقم 08/SP/PC/2002، أنه بمجرد إخطاره يقوم هذا الأخير وخلال 10 أيام، بتبليغ نسخة منه والوثائق المرفقة به إلى الأطراف المذكورة في العريضة، عن طريق

¹ - Voir Article 1er/2, 3, 8, Décision N °08/SP/PC/2002, Op. Cit.

² - لم يشر القانون رقم 04-14 لأطراف الحق في إخطار مجلس السلطة حول النزاع الخاضع للتحكيم وإنما اكتفى بالإشارة إلى أطراف النزاع التحكيمي، في انتظار صدور النصوص التطبيقية من أجل تفاصيل أكثر حول الاجراء التحكيمي.

³ - JEULAND Emmanuel, "Régulation et théorie générale du procès", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005, p. 261.

⁴ - تحاكي إجراءات التحقيق المتبعة من قبل سلطات الضبط الفرنسية المخول لها إختصاص الفصل في النزاعات، تلك المتبعة من طرف المحاكم الادارية، للمزيد أنظر:

- JEULAND Emmanuel, Op. cit, p. 261.

رسالة موصي عليها مع الإشعار بالاستلام، بالإضافة إلى إشعارهم بالآجال المحددة للرد على الإدعاءات الموجهة ضدهم، والتي لا تتجاوز كحد أقصى 20 يوما، تحسب من تاريخ تبليغ النسخة من الإخطار، وبعد الرد من المدعى عليه وفق نفس الأشكال المتبعة في إخطار المدعي لمجلس السلطة، تتولى هذه الأخيرة تبليغ المدعي وتعذر بضرورة تقديم ملاحظاته، في غضون لا تتجاوز حدود 15 يوما من تاريخ تبليغ مذكرات الرد¹، وهنا يقوم الرئيس بتعيين مقرر، الذي يقوم بدوره بتنظيم جلسة علنية لسماع الأطراف المعنية²، بعدها يجر محضر بكل المعاينات والوقائع، ويوقع عليها الأطراف ويسلم لكل واحد منهم نسخة³، هذا في حالة رد المدعي عن مذكرة رد المدعي عليه، أما إذا لم يكن ذلك، حينها يفصل مجلس السلطة في النزاع بموجب قرار غيابي وملزم للأطراف المتنازعة.

للإشارة وأن هذه الإجراءات المتبعة من قبل مجلس السلطة، تتطابق مع الإجراءات المتبعة من قبل جهات القضاء الاداري، والمنظمة في ق.إ.م.إ.⁴

أما بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري، فلم يمنحها المشرع صلاحية القيام بالتحقيق في النزاعات المعروضة عليها، وهو نفس الموقف الذي تبناه على مستوى الغرفة التحكيمية والتأديبية، وهو ما يرجع لطبيعة النزاعات التي تختص بها والمقتصرة على النزاعات المتعلقة بتفسير القوانين واللوائح المتعلقة بالبورصة، مما لا يستدعي فضها اللجوء لعمليات البحث والتحري⁵.

3- إصدار قرار تحكيمي يبت في النزاع

¹ - Art n°02 de la décision n°03/PC/SP/2002 du 08/07/2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage. www.arpt.dz/

² - «Après examen des plaintes, répliques et observations écrites reçues des parties intéressées, et dans un délai qui ne peut excéder trente (30) jours calendaires après leur date limite de réception, le Conseil de l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications tient une audience publique pour entendre les parties en débat contradictoire.», Article 3/1, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

³ - «Toutes les constatations faites donnent lieu à l'établissement d'un procès-verbal établi par le rapporteur. Ce procès-verbal est signé par les parties, qui en reçoivent copie aux fins d'observations éventuelles. », Article 3/5,6, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

⁴ - المادة 838 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

⁵ - مخلوف باهية، " التحكيم أمام السلطات الادارية المستقلة كوسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي"، المرجع السابق، ص 178.

راجع لغياب النصوص التنظيمية المنظمة للسلطة التحكيم، كما يعد إجراء التدبير التحفظي ضماناً مكرسة تنفرد بها الغرفة التحكيمية، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي أقرها بصورة واضحة في مجال الطاقة والبريد، على أن يكون ذلك مقروناً بالطلب الأصلي محل النزاع¹.

نفس الأمر يصدق على الغرفة التحكيمية والتأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث لم يول المشرع أي اهتمام للقرارات التحكيمية، إذ لم يبين لنا كيفية اتخاذها، ولا مدى إلزاميتها، ولا طريقة نفاذها²، واكتفى بالإشارة إلى أن الغرفة تفصل بحكم لا معقب عليه، كما هو الشأن في القضايا المستعجلة³، والتي يمكن أن يفهم منها أن المشرع يريد إحالتها إلى القواعد العامة الموجودة في ق.إ.م.إ، التي تنص على أنه يجب الفصل في الدعاوى الاستعجالية في أقرب الآجال، ويجب أن تكون الأوامر الاستعجالية معجلة النفاذ⁴.

أما بخصوص سلطة ضبط السمعي البصري، فقد إشتراط المشرع الجزائري لصدور قراراتها انعقاد مداولة بحضور خمسة (05) أعضاء على الأقل⁵، يتم فيها اتخاذ قرارات السطة بالأغلبية المطلقة، وفي حال تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً⁶.

الفرع الثالث: دوافع مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي

إن الحديث عن الاعتبارات والدوافع التي دفعت الأطراف المتنازعة للجوء إلى البدائل المعتمدة للفصل في النزاعات، لا سيما الاختصاص التحكيمي-محل الدراسة-، تجد مبرراتها في خصوصية الطبيعة القانونية لهذا الاختصاص الشبه قضائي⁷، وما يحوزه من مزايا عدة، تجعل منه منافساً للقاضي العادي في ممارسة دوره التحكيمي، على خلفية الصعوبات التي يمكن أن تعترض هذا الأخير في

¹-FOUGOUX Jean-Louis, « L'adéquation des mesures d'urgence », in RISON ROCHE(s/dir.), Les risques de régulation, v3, Presse de science po et Dalloz, Paris, 2005, p.p.242-243 .

²- تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري- دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص335.

³- المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴- المادتين 229 و304 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

⁵- المادة 81 من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، مرجع سابق.

⁶- المادة 83 من المرجع نفسه.

⁷- خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون

العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف2، سطيف، 2015/2014، ص 269، وأنظر كذلك:

FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Op. cit , p. 270.

مواجهة قواعد عالية التقنية والتخصص (أولاً)، بالإضافة إلى حرية أطراف النزاع بين اللجوء للقاضي العادي أو سلطات الضبط الإقتصادي، أو اللجوء لكليهما في ذات الوقت (ثانياً)، فالإشكال لا يثار في حالة اللجوء إلى سلطات الضبط الإقتصادي لعدم نص قوانينها المنشأة لها على أية صورة من صور الإتفاق، وإنما تعارض اللجوء إلى القضاء مع أحكام نص المادة 1045 من ق إ م إ¹.

أولاً- الاختصاص التحكيمي كوسيلة منافسة للقضاء العادي

يعد الإختصاص التحكيمي على حد تأكيد أغلب الفقه الفرنسي² من أبرز الأشكال البديلة للفصل في النزاعات، والتي خصت بها البعض من سلطات الضبط الإقتصادي لمنافسة القضاء وتخفيف العبء عليه³، لاسيما في المنازعات ذات الطابع التجاري والإقتصادي، المتميزة بالتغير والتطور لاعتبارات الملائمة والتكيف مع واقع شديد التركيب، مقارنة بما للسلطات الضابطة من كفاءة وقدرة لمواجهة تلك المسائل.

وعليه، سنستعرض من خلال هذا العنصر مفهوم الوسائل البديلة وعلاقتها بالتحكيم الضبطي (أ)، وكذا أفضلية الإختصاص التحكيمي مقارنة بالقضاء العادي (ب).

أ- مفهوم الوسائل البديلة وعلاقتها بالتحكيم الضبطي

على غرار التعريفات التي وضعت للوسائل البديلة لفرض النزاعات، والتي تميزت بالتقارب في مجملها، فقد عرفت على أنها: " كل وسيلة يتم بواسطتها اللجوء إلى طرف ثالث محايد بدل اعتماد الدعوى القضائية بهدف الوصول إلى حل للنزاع المطروح"⁴، ويعرفها الأستاذ AMISTELIS « Loukes » على أنها: " مجموعة من الإجراءات التي تشكل بديلاً عن المحاكم في حسم النزاعات، وغالبا ما تستوجب تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي"⁵، وفي نفس السياق يعرفها الأستاذ « CHARLES Jarrosson » بأنها: " مجموعة غير محددة من الإجراءات القانونية لحل

¹ - تعويلت كريم، " دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 137.

² - خرشي إلهام، " السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، المرجع السابق، ص 270.

³ - CORNU Gérard, «Les modes alternatifs de règlement des conflits. Rapport de synthèse», RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997, p. 316.

⁴ - أوديجا بنسالم، الوساطة كوسيلة من وسائل البديلة لفرض المتزعات، دار القلم، الرباط، 2009، ص 27، الراي جمال، "الشفافية في الطرق البديلة في المقاضاة لتسوية النزاعات التعاقدية من خلال قانون التحكيم الجديد والوساطة الاتفاقية"، متوفر على الموقع: www.maktoobbog.com/ (أطلع عليه بتاريخ: 2019/09/23).

⁵ - آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، منشورات الجلبيل الحقوقية، بيروت، 2008، ص 53.

النزاعات، والتي تنطوي في أغلب الأحيان على تدخل شخص ثالث بهدف إيجاد حل غير قضائي لهذه النزاعات"¹، كما تعد التسمية الأكثر شيوعاً في اللغة الفرنسية مختصرة بـ M.A.R.C والتي تدل على مختصر « Modes alternatifs de Règlement des Conflits » وفي اللغة الإنجليزية تعرف بـ A.D.R وهي مختصر لـ « Alternative Dispute Resolution »² لينتشر بعدها هذا المفهوم في باقي دول العالم³ بما فيها الجزائر⁴.

ولا بأس أن نضيف في هذا السياق تعريفين للتحكيم بوجهه العام، الأول جاءت به الاستاذة M.A- Frison Roche ، ومفاده أن هذا الإجراء: "يتم من خلال تشكيل محكمة ووضع إجراءات، حيث تكون العناصر الأساسية محددة بواسطة عقد مبرم بين أطراف النزاع، لينتج لنا عملاً من طبيعة قضائية صادر عن محكمين خواص يفصلون في النزاع كقضاة"⁵، أما الثاني فيقصد به: "نوع من القضاء الخاص ووسيلة بديلة عن قضاء الدولة، يتفق فيه الأطراف بمحض إرادتهم الحرة، على اللجوء للتحكيم لحل فيما قد يثور بينهم من نزاعات في المستقبل، بمقتضى قرار له قيمة قضائية"⁶، ليتضح لنا جلياً على ضوء ما سبق من التعريفات، أن الوسائل البديلة لحل النزاعات تقوم على عنصرين هامين يتلخصان في اللجوء إلى شخص ثالث قد يكون محكماً أو وسيطاً أو مصلحاً، وإيجاد حلول غير قضائية للنزاعات.

هذا وتم إبتكار عدة أنواع أخرى من الوسائل البديلة لحل النزاعات إلى جانب التحكيم، من

¹ - «Les modes alternatifs de règlement forment une catégorie ouverte, et donc mal délimitée qui regroupe un ensemble des modes de règlement des différends. On ne peut dès lors attendre de éfinition précise. L'expression ésigne les modes, principalement pacifiques, de règlement des conflits, c'est-à-dire ceux qui visent à mettre les parties d'accord sur la solution et qui ont en commun le plus souvent de faire intervenir un tiers et de se démarquer du système juridictionnel.; CHARLES Jarrosson, « Les modes alternatifs de règlement des conflits. Présentation générale », RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997, p. 329.

² - آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، ص52، المرجع السابق.

³ - ETRELLARD Claire, "Les modes alternatifs de résolution des conflits en matière civile et pénale: état des lieux", R.R.J., N°03, 2003, P.1927.

⁴ - سبق وأن نظمت المحكمة العليا يومين دراسيين (15 - 16 جوان 2008) حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات.

⁵ - Frison- Roche Marie-Anne, « arbitrage et droit de la régulation », in Frison-Roche Marie-Anne (sous/dir.), les risques de régulation, presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005, p. 224.

⁶ - مُجد أنور ناجي، "مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء"، المرجع السابق.

أبرزها الوساطة¹ والصلح، اللذان يتوافقان مع التحكيم في كونهما يعدان من ضمن الوسائل البديلة لقضاء الدولة، ويشهدان تدخل طرف ثالث محايد من أجل فض النزاع المطروح بينهما، إلا أنهما يخالفانه في عدة مؤشرات، إذ نجد الوساطة تتمايز عن التحكيم، فالوسيط لا يسعه صنع القرار كحل النزاع، بل يسعى للمقاربة بين مواقف ووجهات النظر بالنسبة للطرفين²، ناهيك عن عدم إلزامية اقتراحاته³، وهذا بخلاف التحكيم الذي يتمتع بسلطة صنع القرار، وجعل الأطراف ملزمون به، بالإضافة إلى التقييد في التحكيم بالحقوق القانونية محل النزاع، بغض النظر عن المصالح الشخصية للأطراف، أما الصلح⁴ فدائما ما يبحث على حل ودي يرتضيه أطراف النزاع¹، في حين أن التحكيم

¹ - باستقراء النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، فإن المشرع قد أشار للوساطة وبصفة منفردة بالنسبة للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، في الفترة 09 من نص المادة 40 من قانون المناجم، أين تقوم ذات الوكالة بالمساعدة في تنفيذ أي وساطة فيما يتعلق بالتراخيص المنجمية التي تمنحها، إلا أنه يبدو من خلال هذه الفقرة، تردد المشرع في منح اختصاص فض النزاعات بالطرق البديلة - تحكيم، وساطة و صلح - لهذه الوكالة، مع اكتفائه بمنحها صلاحية المساعدة في إدخال هذا الاختصاص حيز التنفيذ، للمزيد أنظر: عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013، ص ص، 112-113.

² - عروي عبد الكريم، "الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 79.

³ - أبو الوفاء أحمد، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص 30.

⁴ - تعد المصالحة أو الصلح من الطرق البديلة لتسوية النزاعات، وقد تكفل القانون المدني في المادة 459 منه كما يلي: "عقد ينهي به الطرفان نزاع قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، فبالرجوع للقانون المشترك فالصلح حسب القانون المدني إذا تم خارج مرفق القضاء يسمى بالصلح غير القضائي، راجع: ياسين محمد يحيى، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1978، ص 427.

والجدير بالتنبيه في هذا الصدد، أن سلطات الضبط المكلفة بإجراء المصالحة لا يمكنها اتخاذ عقوبات في حالة عدم احترام قرار المصالحة من قبل الأطراف، لأن الهدف دائما هو الإقناع، أما صلاحية الممارسة فتنفرد بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز بحسب = ما وُكد عليه نص المادة 117 في الفقرة 17 من قانون 02-01، معدل ومتمم، إذ تمارس اللجنة اختصاص الفصل في النزاعات والاعتماد على آلية الصلح بمقتضى المادة 132 من القانون نفسه، وذلك عن طريق استحداث جهاز يدعى "مصلحة المصالحة" تابعة للجنة الضبط، بخلاف غرفة التحكيم الخارجة عنها، مع تسجيل إغفال المشرع لمسألة الإجراءات المتبعة في ممارسة هذه الوظيفة، لاسيما في ظل غياب نظام داخلي لها، غير أنه يحصرها من الناحية الموضوعية فحسب، وكأنه أراد لهذا النوع من الخلافات حولا ودية عن طريق وسيط، فهو أسلوب للوساطة بتغليب المصالحة عن النزاعات أمام القضاء، يعكس تعدد مظاهر الضبط ومرونته، أنظر: شيبوتي راضية، "الهيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، ص 263، مرجع سابق..، في حين تكفي الوكالة الوطنية لضبط النشاطات المنجمية بمساعدة تنفيذ أي مصالحة بين المتعاملين المنجميين، لاسيما فيما يتعلق بالتراخيص المنجمية التي تمنحها، وهذا ما هو مؤكد عليه بنص الفقرة 09 من المادة 40 من قانون المناجم كما سبق بيانه، بالإضافة إلى

يبني ذلك على أساس التوصل إلى حل عادل ومتوافق والقوانين المعمول بها.

ب- أفضلية الإختصاص التحكيمي مقارنة بالقضاء العادي

ينفرد الإختصاص التحكيمي بالعديد من المزايا التي يفتقدها القاضي العادي، والتي تسهم بشكل بالغ في إقناع أطراف المتنازعة بمدى أفضليتها على القضاء، من خلال سرعة الفصل في النزاع وقلة التكاليف والأعباء⁽¹⁾، وعدم إفشاء أسرار الخصوم، مع ضمان استمرارية العلاقات بينهم ولو نسبياً⁽²⁾.

1- من خلال سرعة الفصل في النزاع وقلة التكاليف والأعباء

تعد السرعة في حل النزاع من أهم دعائم العمل التجاري والاقتصادي، في إنجاز المعاملات التي تتأثر بتقلب أسعار المواد والصراف، وهذا مرده إلى البساطة في الإجراءات المتبعة على ضوء هذه الوسائل لحل النزاعات، وعدم تقيدها بإجراءات الخصومة المحددة في قوانين المنازعات ومواعيدها²، إضافة إلى المرونة التي تجعل منها أداة ناجعة لتقديم الحلول خارج الخصومة، وهذا ما يؤدي بالنتيجة إلى تحقيق مصالح مجموع الخصوم، بتجنب بطء التقاضي المعروف بطول الإجراءات وتعقدها، والتقييد التام بمحدود المادة القانونية، وإقتضاره بحكم القانون حيال النزاع المعروض أمامه³، الأمر الذي قد يعود بالسلب على حقوق ومصالح المتنازعين، ويجعل فض نزاعاتهم بعد أمد طويل تتوالى فيه المتغيرات الاقتصادية لا جدوى منه، ضف إلى ذلك أن فرضية اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات غير مكلفة، مقارنة بتلك التي يتم إنفاؤها لو تم إختيار التنازع أمام القضاء، لاسيما إذا تعلق الأمر بالدعاوى القضائية، التي تتم على درجتين إضافة إلى الطعون الاستثنائية، وهذا بخلاف الوسائل البديلة التي تتم في أغلب الأحوال على درجة واحدة⁴.

سلطة ضبط المياه التي تتمتع بهذه الصلاحية وتحفظ، راجع المنشور الوزاري رقم 295/و.م.و.م/09 مؤرخ في 14 أكتوبر 2009، يتعلق بتنصيب سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، صادر عن وزارة الموارد المالية (غير منشور).

¹ - هاشم محمود، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية: اتفاق التحكيم دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقهاء الإسلامي، ج1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 05.

² - هدى مُجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 16.

³ - الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة: دراسة علمية وتأصيلية مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص 46.

⁴ - مُجدي السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، الاكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 470.

2- عدم إفشاء أسرار الخصوم وضمن استمرارية العلاقات بينهم ولو نسبيا

تشكل ميزة السرية أبرز المميزات التي تتفوق بها الوسائل البديلة لحل النزاع عن المسار القضائي، وهذا لإقتصار جلسات الوسائل البديلة بمختلف أنواعها على أطراف النزاع ووكلائهم، فلا يسمح لأي شخص خارج نطاق الخصومة، أن يطلع على ظروف النزاع وملابساته ولا للجمهور بالحضور، وهذا ما يتفق مع متطلبات المعاملات التجارية والاقتصادية، التي تضمن أسراراً يحرص المتعاملون على عدم إفشائها¹، وهذا عكس القضاء- كما تم التطرق إليه سابقاً-، الذي يعتمد على الجلسات العلنية كأصل²، مما قد يؤدي إلى المساس بالمراكز المالية والاقتصادية للخصوم بمجرد إفشاء أسرار معاملاتهم. وباعتبار أن غالبية هذه الوسائل تسعى إلى التوفيق بين المصالح المتعارضة للخصوم، أكثر من حرصهم على تطبيق القانون تطبيقاً صارماً، وإلى الوصول إلى حل يرضي الأطراف³، فإنها تسهم بشكل فعال في استمرار العلاقات التجارية والاقتصادية بين أطراف الخصومة بعد الفصل في النزاع، وهذا ما لا نجده لدى القضاء، الذي يحاول فيه كل طرف من أطراف الخصومة الحصول على الحكم ضد خصمه، حتى ولو كان مجانباً للصواب، مما تتولد بينهم الشحناء والعداوة⁴، وقد يتسبب في قطع العلاقات المستقبلية بينهم، وقد قيل بأن المتنازعين يدخلون إلى القضاء وهم ينظرون إلى الوراء، بينما يدخلون إلى التحكيم وهم يتطلعون إلى الأمام⁵.

ثانياً- حرية الاختيار في اللجوء إلى جهة فض النزاع

أمام تطبيق هذه الإمكانية على مستوى الغرفة التحكيمية والتأديبية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم، بإستثناء سلطة ضبط السمعي البصري التي لم يتطرق إلى كيفية الإحتكام إليها ضمن القانون رقم 14-04، نقتصر هنا على بيان فرضيتين إحداهما إمكانية اللجوء إلى الجهازين في الوقت نفسه (أ)، والأخرى الاقتصار على جهة واحدة لفض النزاع (ب).

أ - إمكانية اللجوء إلى الجهازين في الوقت نفسه

باستعادة نص المادة 1045 القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم التي جاء فيها أنه:

¹ - هدى مُجَّد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، المرجع السابق، ص 18.

² - المادة 07 من القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - مُجَّد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقهما في المجال الجنائي، المرجع السابق، ص 441.

⁴ - عروي عبد الكريم، "الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقاً لقانون الاجراءات المدنية والإدارية"، المرجع السابق، ص 88.

⁵ - آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 41.

"يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة أو تبين له وجود إتفاقية تحكيم على أن تثار من أحد الأطراف"، وهنا تتأكد ضرورة إقرار القاضي بعدم اختصاصه بالفصل في النزاع محل اتفاق التحكيم، بمجرد إثبات أحد الأطراف وجود هذا الاتفاق، حتى قبل بداية تشكيل المحكمة التحكيمية¹، وهذا ما إستقر عليه الإجتهد القضائي في الجزائر، الذي قضى بأنه من اتفق على اللجوء إلى التحكيم، ليس بإمكانه اللجوء إلى القضاء العادي، للميزة الإلجبارية للتحكيم كشرط أساسي في العقد الملزم للطرفين، طبقا للنص القانوني الذي ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، وللأسباب التي يقرها القانون².

غير أن هذا المبدأ لا ينطوي تطبيقه على مستوى الاختصاص التحكيمي، الذي تمارسه كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم، لعدة أسباب عدم وجود ما يسمى باتفاق التحكيم بمختلف صوره، ولأن الاختصاص التحكيمي ينعقد بمجرد إخطار الجهاز المختص من طرف أحد الأشخاص المؤهلين بذلك³، وعليه يمكن أن ينقسم مسار أطراف النزاع بين طريق القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، وهذا ما يقود بالنتيجة إلى خلق مجال يسوده الطابع التنافسي بين الجهازين.

وهو ما قد يترتب عليه العديد من الآثار السلبية، كإمكانية صدور حكمين متناقضين⁴، الأمر الذي يضعنا في معضلة أي الحكمين يتم الأخذ به؟، بالإضافة إلى إمكانية حدوث تنازع في الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، نظرا لاختلاف الجهة المختصة بالطعن، فالأحكام التحكيمية المنصوص عليها في القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم يؤول الطعن فيها أمام القضاء العادي، في حين أن الأجهزة التحكيمية تنضوي ضمن هيئات عمومية وطنية، وبالتالي الأحكام

¹ - تعويلت كريم، " دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المرجع السابق، ص 138.

² - الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، ملف رقم 442187، رقم الفهرس 08/00593، صادر بتاريخ 9 أفريل 2008، مجلة التحكيم، عدد 04، 2009، ص 245.

³ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes », In L'exigence et le droit, Mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, Op. cit, p. 552.

⁴ - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 74.

التحكيمية الصادرة عنها يتم النظر فيها أمام القضاء الإداري من خلال مجلس الدولة¹، وبالتالي إستحالة إجتماعهما تحت رقابة جهة قضائية واحدة، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي خول سلطة الرقابة على القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الإقتصادي للقضاء العادي، ممثلا في محكمة إستئناف باريس²، وبالتالي متى إنقسم أطراف النزاع في إخطارهما بين سلطة الضبط والقضاء العادي وصدر عنهما قرارين متناقضين، فإن الاختصاص سيؤول إلى أعلى جهة في القضاء العادي وهي محكمة النقض ببايس.

فتكريسا لمبدأ حسن سير مرفق العدالة، يجدر بالمشرع الجزائري أخذ هذه المسألة بعين الاعتبار وذلك بتحويل النظر في القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الإقتصادي للقضاء العادي، ممثلا في مجلس قضاء الجزائر العاصمة³.

ب- إمكانية الاقتصار على جهة واحدة لفض النزاع

بالعودة إلى الأحكام القانونية المنظمة لكيفية اللجوء إلى سلطات الضبط الاقتصادي صاحبة الإختصاص التحكيمي، وخاصة المواد الخاصة بطرق إخطارها⁴، نجد أنه لطرفا النزاع مطلق الحرية في اختيار الجهة التي تؤول إليها مهمة الفصل في النزاع القائم بينهما، فالحسم يكون مرتبنا أساسا بالمزايا التي يحققها كل منهما، على اعتبار أن كلا الجهازين يمتلك صلاحية النظر في النزاع، باستثناء بعض الحالات دون سواها، والمتعلقة بكل من منازعات التوصيل البيئي- كما سبق بيان ذلك - والتي تخضع وجوبا لمجلس سلطة الضبط، على خلفية الطابع التقني الذي تتميز به هذه النزاعات، وضرورة خضوعها لجهاز متخصص في هذا المجال، الأمر الذي يجعل من مجلس سلطة الضبط هو صاحب الاختصاص الوحيد في مثل هذه النزاعات، لانتفاء الطابع التخصصي عند القضاء، خاصة في المجالات التقنية، كما يرجع إلى نص المادة 13 / الفقرتين 9 و10 من القانون رقم 04-18 التي جاء فيها أنه: "تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: ...

9- الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيئي والنفاد وتقاسم

¹ - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue Idara, N°29, 2005, p.p. 5-48, p. 16.

² - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مرجع سابق، ص74.

³ - كرسنها المادة 63 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، المرجع السابق.

⁴ - المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.، المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المنشآت والتجوال الوطني.

10- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمشاركين.

فعبارة "الفصل..." حيث خص بها المشرع نزاعات التوصيل البيئي والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، واستعماله عبارة التسوية بالنسبة لبقية النزاعات، يفيد بأن الفئة الأولى يختص بتسويتها مجلس سلطة الضبط دون القضاء، أما باقي النزاعات فينعقد الاختصاص لكلا الجهازين كذلك الأمر بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فالإختصاص التحكيمي يؤول إليهما مباشرة¹.

إلا أن الإشكال يدق في حالة إمتناع أحد أطراف النزاع عن تفعيل إجراء الإخطار، فهل هذا الأخير له الخيار في المثل أم لا أمام سلطة الضبط المخطرة في حالة وجود دعوى ضده؟. إن الأصل في المسألة- كما سبق الإشارة إليه- هو حرية الإختيار، ولكن بمجرد قيام أحد أطراف النزاع بإخطار سلطة الضبط بصفتها كمدعي، فإن الطرف الثاني ملزم بتقديم ملاحظاته المكتوبة والوثائق الثبوتية، والضرورية للرد على الإدعاءات المقدمة ضدها، وذلك من منطلق أن سلطة الضبط ستفصل في النزاع المعروض عليها بدفاع هذا الأخير أو بدونه، وفي هذه الحالة يصدر القرار التحكيمي غيايبا وبصيغة ملزمة².

المطلب الثاني: تكريس الضمانات الإجرائية كوجه لمنافسة الاختصاص التحكيمي للقضاء

من مقتضيات الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، أن تجرد القواعد الإجرائية العامة تطبيقها على جميع الممارسات ذات الصبغة التنزاعية، فالفقه يكاد يجمع على ضرورة إخضاع القرارات الفاصلة في النزاعات، والصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي المعنية بالوظيفة التحكيمية،-في جانبها الإجرائي- لذات المبادئ العامة المطبقة أمام القضاء، من أجل ضمان الشرعية الإجرائية لقرارات هذه الأخيرة³.

رغم ذلك فقد ضلت السرعة والفعالية في تدخل سلطات الضبط الاقتصادي ولمدة زمنية طويلة

¹ - المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق، المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل

ومتتم، مرجع سابق.

² - مخلوف باهية، "، مرجع سابق، ص76.

³ - خرشي إلهام، مرجع سابق، ص 327.

حجة في استبعاد الضمانات الإجرائية، لتناقضها مع خصوصيات الصلاحية التحكيمية الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي¹، والإشكال المطروح هو حول مدى التوفيق بين الضمانات الإجرائية وفعالية التدخل، الذي يأخذ بعدا خاصا أمام هذه السلطات، فتطبيق تلك الإجراءات وما تضيفه من صرامة وإطالة في مدة الفصل في النزاع، يبدو في نظر الكثير متعارضا مع منطق ظهور مثل هذه السلطات، فليس من جانب فقدان الاعتبارات الموضوعية، التي دفعت بالمشرع إلى العهد بهذه الصلاحية لهذه السلطات فحسب، بل يؤدي من جهة ثانية إلى إفراغ هذا التجديد المؤسساتي من محتواه².

غير أن قرارات محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين، اتجها تدريجيا نحو فرض هذه الضمانات أمام سلطات الضبط الاقتصادي³، وهو النهج الذي أخذ به المشرع، إلى أن أصبحت السلطات المتمتعة بسلطة تسوية النزاعات بواسطة التحكيم، تخضع لأنظمة إجرائية تشبه تلك الأنظمة المطبقة أمام الجهات القضائية⁴، مما يجعل أوجه المقاربة بينهما جد حساسة، وفي سياق آخر نستدل بمقولة

: Jean - Claude BONICHOT

(Juridictionnaliser à l'excès n'est pas de bonne administration)⁵

هذا وتهدف الوظيفة التحكيمية إلى التوفيق بين محاكمة العون الاقتصادي من جهة، وبين احترام حقوقه وحياته الأساسية وفقا لقواعد الإنصاف والعدالة من جهة أخرى⁶، مما ينتج عنه حالة من التنافس بين الجهازين.

وعليه، يمكننا استعراض أبرز المبادئ الإجرائية المؤطرة للاختصاص التحكيمي، من خلال بيان

¹- CANIVET Guy, "Propos généraux sur les régulateurs et les juges", in FRISONROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005, p.188,189.

² - F.Brunet,« de la procédure au procès : le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, n°1, janvier-fevrier 2013, p. 113.

³ - CANIVET Guy, Op. cit. , p. 189.

⁴ - حراش فوزي، " الجزء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة (التحول من القمع الجزائي إلى القمع الإداري)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016/2015، ص 147.

⁵ - QUILICHINI Paule, « Réguler n'est pas juger : réflexion sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », AJDA, Edition Dalloz, 2004, p. 1069.

⁶ - مزيان هشام، " العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/2014، ص 77.

مقومات مبدأ حق الدفاع (الفرع الأول)، وكذا تسيب القرارات التحكيمية (الفرع الثاني) لقياس شدة المقاربة من عدمها.

الفرع الأول: مقومات مبدأ حق الدفاع

يشكل الحق في الدفاع¹ أبرز المبادئ المكرسة في الدستور الجزائري²، وهو بذلك ضماناً إجرائية جوهرية وضعت من أجل حماية حقوق المتقاضين، وإستفادتهم من حظوظ متعادلة في عرض نواياهم ووسائل دفاعهم، كما تشكل ركيزة جوهرية للمحاكمة العادلة (procès équitable) والمنصفة غير أن النص ورد ذكره في الفصل المتعلق بالسلطة القضائية، بما يعني استبعاده من التطبيق على سلطات الضبط الإقتصادي المؤطرة للاختصاص التحكيمي، إلا أن الحق في الدفاع يظل مكفولاً أمام هذه السلطات، وذلك إحتراماً لحقوق الإنسان بوجه عام.

أما النظام الفرنسي وإن لم يتم النص على الحق في الدفاع صراحة في الدستور الفرنسي، إلا أنه إعتبره مبدأ عاماً من مبادئ القانون العام، إذ تم تكريس المجلس الدستوري الفرنسي للقيمة الدستورية لحق الدفاع في غير القضايا الجزائية³، ومن جهته اعترف مجلس الدولة الفرنسي هو الآخر بالحق في الدفاع، كمبدأ عام وكقاعدة من القواعد العامة للقانون، بحيث يؤدي إلى بطلان القرار الإداري في حالة مخالفته، وهذا سواء بالنسبة للعقوبات الإدارية الخاصة (العقوبات التأديبية والعقوبات التعاقدية)، أو بالنسبة للعقوبات الإدارية العامة⁴، فقد صدر قراره لأول مرة بشأن الجزاءات الإدارية التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي في قضية « Didier » بشأن دعوى رفعها مجلس الأسواق المالية، والتي تتمثل في توقيف ممارسة مهنة لمدة ستة أشهر، حيث أعتبر مجلس الدولة أن هذه العقوبة تدخل ضمن

¹ - الأدلة عن هذه الضمانة متجذرة في نظام القضاء في الدولة الإسلامية، فمنها على سبيل المثال لا الحصر ما روي عن علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن، ولا أعلم بالقضاء؟ فقال: إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: ما شككت في قضائي بعد. أنظر أكثر حول مبدأ الحق في الدفاع في النظام القضائي الإسلامي: الفزائري أمال، ضمانات التقاضي: دراسة تحليلية مقارنة (محاولة للتنظير العلمي)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1990، ص 80.

² - المادة 169 من دستور 2016، المرجع السابق.

³ - FAVOREU (L) et PHILIP (L), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7eme Edition, Dalloz, Paris, 1993, p. 701.

⁴ - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-"، رسالة مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015، ص 291.

مقتضيات المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وكأن لها الطابع الجزائي¹.

أما عن موقف مجلس الدولة الجزائري بشأن احترام حق الدفاع فقد قضى بوقف تنفيذ قرار إداري استنادا لخرق هذا المبدأ باعتباره مبدأ دستوري .

هذا ويجدر بالذكر أن مبدأ الحق في الدفاع يقوم على عدة معايير مكرسة في قانون الإجراءات الجزائية، يمكن من خلالها الوقوف عند بعض الحقوق المعمول بها في القضاء، والتي تم تكريسها كذلك على مستوى الأجهزة التحكيمية، كاحترام مبدأ الوجاهية (أولا)، وإعلام صاحب الشأن بالماخذ المنسوبة إليه (ثانيا)، بالإضافة إلى ضمانه مبدأ قرينة البراءة (ثالثا).

أولا/ احترام مبدأ الوجاهية (le principe de dontradictoire)

يعتبر مبدأ الوجاهية² من الوسائل الإجرائية الجوهرية والمركزية، الذي يضمن المشروعية على القرار الفاصل في النزاع³، وقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي، أنه يقتضي وجود إجراء منصف يكفل توازن حقوق الدفاع⁴، وهو ما يعكس مفهوم العدالة في قوى الدفاع *principe d'égalité des armes*، كما عبرت عنه إحدى قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁵.

كما يقصد بمبدأ المواجهة سريان كافة إجراءات الدعوى في مواجهة جميع الأطراف دون تمييز، من خلال وضع جميع العناصر والمستندات المقدمة من أحد الأطراف في الدعوى⁶، تحت نظر الطرف الآخر للإطلاع عليها وإبداء ملاحظاته بشأنها، ووجهات نظره وأوجه دفاعه⁷، فتتشكل بذلك

¹ - حراش فوزي، " الجزء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة (التحول من القمع الجزائي إلى القمع الإداري)"، المرجع السابق، ص 147.

² - تنص المادة 2/03-3 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، على أنه: " يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم، يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية...".

³ - Sur la relation entre le droit de la défense et le principe du contradictoire , voir :KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n°36, 2008, p. 49.

⁴ - Cons.const, du 2 février 1995, loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, n°95-36 DC; cons.const., du 28 juillet 1989, n°89-261 DC, en ligne : www.conseil-constitutionnel.fr.

⁵ - « Chacune des parties doit avoir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire », Cour EDH, 27 octobre 1993.

⁶ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والاثبات في الدعوى الادارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008، ص 364-365.

⁷ - حسين فريجة، المبادئ الاساسية في القانون الاجراءات المدنية والادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010، ص6.

مناقشة عادلة للتهم المنسوبة والحكم على صحتها من عدمها¹، إذ يتخذ المبدأ وجهين أساسيين : إعلام صاحب الشأن بالماخذ المنسوبة إليه(أ)، وحق الاستعانة بمدافع (ب).

أ- إعلام صاحب الشأن بالماخذ المنسوبة إليه

وبخصوص إعلام صاحب الشأن بالماخذ المنسوبة إليه، فهو يعتبر من أهم مقومات حقوق الدفاع، يقع على عاتق سلطات الضبط الاقتصادي مهمة إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه، وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بعدم إمكانية سلطات الضبط، بناء قراراتها على وقائع خارج ما تم تضمينه في إجراء الإعلام²، وهو ما تأكد في مجال الطاقة والبريد والاتصالات الالكترونية، أما تكريس الإجراء في التشريع الجزائري فيقتصر على سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية دون سواها، وذلك بوجوب إعلام الخصوم بجملة الطلبات القائمة في حقهم، عن طريق تقديم نسخة من العريضة التي أخطرت بموجبها إلى المدعى عليه، ونسخة من الوثائق والسندات التي أرفقت بها، وهذا عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالوصول، وذلك في غضون عشرة (10) أيام³.

للإشارة أن إعلام المعني بالأفعال الموجهة إليه لا يعد كافيا، بل يجب منحه مهلة كافية لتحضير دفاعه، والتي تشهد تمايزا بين سلطة ضبط وأخرى، فهناك من حددتها بدقة كسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ب30 يوما، ولجنة ضبط قطاع الطاقة ب15 يوما، ولجنة المصرفية بثمانية (8) أيام، أين تبدو هذه المدة غير معقولة مقارنة بطبيعة النشاط المصرفي المعقدة⁴، وأخرى منحت لها كامل السلطة التقديرية في تقديرها كسلطة ضبط الصحافة المكتوبة⁵.

¹- Rachid Zouaimia, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », RARJ, n°1, 2013, p. 16 .

²- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 16.

³ - المادة 128 من رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق. للمزيد أنظر:

« L'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications adresse, dans un délai de dix (10) jours calendaires, par lettre recommandée avec accusé de réception aux parties mentionnées dans la saisine la copie de l'acte de saisine et des pièces y annexées. Elle leur notifie dans la même lettre le délai dont ils disposent pour transmettre à l'Autorité=de régulation de la poste et des télécommunications leurs observations écrites et les pièces justificatives correspondantes ... »; Article 2/1, écision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

⁴- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 21.

⁵ - المادة 42 من القانون العضوي رقم 05-12، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج. ر. ج. عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

أما الاستثناء فخص اللجنة المصرفية، فرغم سكوت المشرع وعدم تحديده للإجراءات الواجب إتباعها من قبل هذه اللجنة عند ممارستها لصلاحياتها، إلا أن ذلك لا يعفيها من واجب احترام مبدأ الحق في الدفاع، كون أن هذا الأخير يعد مبدأ أساسي من مبادئ القانون العام¹.

ب- تمكين الخصم من إبداء ملاحظاته

إن تمكين المدعى عليه من إبداء الملاحظات يستهدف بالأساس استبعاد بعض الإدعاءات، سواء لعدم التأسيس الجيد لها أو لعدم وجودها أصلاً، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ، أين أعطى الحق للمدعى عليه في إبداء ملاحظات بمناسبة ما تم توجيه إليه من إتهامات، وذلك من خلال الدفع التي بواسطتها يمكن له تفادي الحكم عليه أو تأخيره²، ولهذه الدفع نوعان: دفع موضوعية تمس بأصل حق المدعي، صالحة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى القضائية³، وأخرى شكلية لا تمس بأصل الحق، وإنما تستهدف عدم صلاحية الإجراءات⁴، وكل هذا من أجل تلافي الحكم في الموضوع بصفة مؤقتة⁵.

أما تكريس هذا الإجراء على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي ذات الاختصاص التحكيمي، فقد تم بصورة صريحة على مستوى سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، حيث تلتزم هذه الأخيرة بإعداد الخصم بحتمية إبداء ملاحظاته وتعليقاته بصيغة مكتوبة، مع تقديم الوثائق والمستندات الثبوتية والداعمة لموقفه، في آجال أقصاها عشرون (20) يوماً من تاريخ التبليغ، ويتم ذلك عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالوصول، وبعدها تقوم سلطة الضبط المعنية بدورها بتبليغ هذه الملاحظات والمستندات إلى المدعي عن طريق نفس المنوال من أجل الرد عليها، في آجال خمسة عشرة (15) يوماً من تاريخ التبليغ⁶.

إلا أنه على حد رؤية الأستاذ زوايمية فإن القرار الصادر عن سلطة الضبط لا يعد كافياً، فهو

¹- Rachid ZOUAÏMIA, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, édition HOUMA, Alger, 2005 ; Rachid ZOUAÏMIA, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Op.cit., p.p.84-87.

²- بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 142.

³- المادة 48 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

⁴- المادة 49 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

⁵- حسين فريجة، المبادئ الأساسية في القانون الإجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق، ص 46.

⁶- Voir Article 2/1-4, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

مهتد دائما بعدم الإستقرار، إذ بإرادة هذه الأخيرة أن تغير فيه سواء بزيادة الإجراءات أو بتضييقها، وبالتالي لا يمكنه أن يحل محل القانون الصادر عن المشرع¹.

كما نصت المادة 1/135 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم على أنه: "تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الإستماع إلى الأطراف المعنية"، وهو ما يدل على تكريس هذا الإجراء -ولو بصفة ضمنية- على مستوى غرفة التحكيم، وهو ما يفهم أنه يحق لأطراف النزاع أن يبدوا ملاحظاتهم في الادعاءات المتبادلة شفاهة.

أما بخصوص كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية وسلطة ضبط السمعى البصرى، فقد تميزت الأحكام التي تضبطهما بخلوهما من أي نص يكرس هذا الحق، سواء بصفة صريحة أو ضمنية، الأمر الذي يلغيهما من دائرة التنافس مع القضاء.

ثانيا/ حق الاستعانة بمدافع وإصطحاب الشهود

قد يقتصر على مبدأ المواجهة ليكون الضامن في إرساء محاكمة منصفة للأطراف المتنازعة، إلا أن ذلك لا يمنع من تدعيمه بضمانات أخرى، من قبيل الحق في الإستعانة بمدافع وإصطحاب الشهود، إذ يعد هذا الأخير من أبرز حقوق الدفاع الممكنة، فالمدعى عليه مهما كان إطلاعه على القواعد القانونية الموضوعية والإجرائية، إلا أنه في حاجة إلى محام يشد أزره ويقدم له المساعدة ويبرئ ذمته، زيادة على عدم إنحصار مهمة هذا الأخير على تحقيق براءة موكله، بل أضحت من الوسائل الداعمة في الكشف عن الحقيقة²، وقد كرس المشرع الجزائري هذا الإجراء، فجعله أمرا جوازيا على مستوى المحاكم الابتدائية³، ووجوبيا على مستوى جهات الاستئناف والنقض⁴.

أما تكريس هذه الضمانة أمام سلطات الضبط الاقتصادى، فإن المدافع لا يشترط بالضرورة أن يكون له صفة المحامي، مثلما هو الأمر في إطار إجراءات المحاكمة أمام القضاء، بل يكفي أن يكون أي شخص يختاره أطراف القضية التحكيمية، سواء كان محاميا أو وكيلًا أو مستشارًا، وقد تم تطبيق هذا الإجراء على مستوى جهاز واحد هو مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، بموجب

¹ - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 146.

² - سيف إبراهيم المصاروة، حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2013، ص ص، 183-228.

³ - المادة 14 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

⁴ - المادة 10 من المرجع نفسه.

المادة 03 من القرار الإجرائي رقم 08/ SP/ PC /2002 المتعلق بالإجراءات في حالي النزاع المتعلق بالربط البيئي، بالإضافة الى نزاعات النفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، التي تم ادراجها ضمن أحكام المادة 13فقرة 9 من القانون رقم 04-18، أما على مستوى الغرفة التحكيمية والتأديبية فلا نجد أدنى إشارة ضمن المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، تدل على تطبيق هذه الضمانة على مستوى النزاعات التحكيمية، وهذا ما يمكن إرجاعه إلى طبيعة النزاعات التي تختص بها الغرفة، والمتمثلة في النزاعات ذات الطابع التقني والناجحة عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة، والتي بدورها لا تتطلب الاستعانة بمحامي¹، نفس الشيء نجده على مستوى سلطة ضبط السمعي البصري، حيث جاء القانون رقم 14 - 04 خاليا من أي نص يدل على إمكانية استعانة أطراف النزاع التحكيمي بمدافع أو محامي، في حين أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز قد ضمن المشرع مبدأ الاستعانة بمدافع في تشريعها، حيث نص في مادته 135 على أنه: " تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة وأن تستمع إلى الشهود"²، فرغم أن المشرع لم ينص صراحة على هذا الحق، إلا أنه يمكن إستخلاصه من خلال الإجراءات المتبعة أمام غرفة التحكيم.

أما فيما يتعلق بضمانة إصطحاب الشهود فقد تم تكريسها على مستوى غرفة التحكيم، حيث ورد ضمن المادة 2/135 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم أنه: " تفصل غرفة التحكيم... ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة، أو تستمع إلى الشهود"³، أما على مستوى الغرفة التحكيمية والتأديبية، فإن طبيعة الوقائع التي تحصل فيها غير قابلة للإثبات بشهادة الشهود، وبخصوص مجلس السلطة، فرغم أن وقائع النزاعات التي فصل فيها والمتمثلة في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيئي وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، يمكن إثباتها بشهادة الشهود، إلا أن القانون رقم 04-18 جاء خاليا من أي إشارة تنص على هذه الضمانة،

¹ - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 92.

² - المادة 8 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

³ - المادة 2/135 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

شأنه في ذلك شأن القانون رقم 04-14 الذي لم يفعل هذه الضمانة أمام سلطة ضبط السمعي البصري.

ثالثا/ ضمانة مبدأ قرينة البراءة

نظرا للأهمية التي يتميز بها مبدأ قرينة البراءة¹، فقد نصت عليه مختلف إعلانات حقوق الإنسان واعتبرته مبدأ أساسيا لضمان الحرية الشخصية للمتهم²، وتناولته المادة 56 من دستور 2016، حيث نصت على أنه: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته.."، بينما في مجال الضبط الاقتصادي، نجد أن النصوص المؤطرة لهذه السلطات الضبطية لم تشر إلى هذه الضمانة حتى أنه لم يتضمنه قانون العقوبات³، كما أن قانون الإجراءات الجزائية⁴ لم ينص عليه صراحة، وإنما إكتفى هذا الأخير بالنص على البعض من المواد المتعلقة بالحبس المؤقت وحقوق الدفاع.... إلخ⁵، إلا أنها تحترم عمالا بمبدأ تدرج القوانين وسمو التشريع الأساسي، إذ تكتفي الإشارة الدستورية إليه، ولمعرفة مدى إحترام المبدأ أمام هذه السلطات، يجب الرجوع إلى السوابق القضائية، وهذا غير متوفر، لذا علينا قراءة هذا المبدأ من خلال ممارسة الهيئات الإدارية المستقلة الفرنسية والقضاء الفرنسي⁶.

إذ نجد محكمة استئناف باريس قامت بإلغاء عقوبة مالية وقعتها لجنة عمليات البورصة، وذلك من خلال نشرها بلاغ حول الأفعال بعد أربعة أيام من تبليغ الشخص المعني، وبذلك فإن اللجنة

¹ - تعد من القواعد المعروفة في الشريعة الإسلامية، فقد قال رسول الله ﷺ: "أدرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة".، راجع: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص226.، وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "لأن أعطل حدود الله في الشبهات خير من أن أقيمها".

² - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، طبعة معدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص179.

³ - الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 66، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر.ج. ج. عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

⁴ - الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 يونيو 66، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج. ر. ج. ج. عدد 48، صادر في 10 يونيو 1966، معدل ومتمم.

⁵ - كابوية رشيدة، "الضمانات المقررة لحماية مبدأ قرينة البراءة من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الفكر، المجلد 9، عدد 11، جامعة محمد خيضر، بسكرة، فيفري 2014، ص 06.

⁶ - حمادي نوال، " الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 13 ديسمبر 2011، ص 54.

خرجت عن مبدأ قرينة البراءة¹، وبالتالي مخالفتها لأحكام المادة السادسة (06) من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان².

وفي قضية أخرى، فإن محكمة النقض الفرنسية نقضت حكم محكمة استئناف باريس، وألغت الإجراء المتعلق بعقوبة وقعتها لجنة عمليات البورصة COB، إذ أن رئيسها قد خرق مبدأ قرينة البراءة من خلال استجواب أجراه مع صحيفة le figaro حول شركة ciments français، حيث إتهم مسيري هذه الشركة بإخفاء معلومات وتقديم تصريحات كاذبة، تمت بين مرحلة تبليغ الشركة بالأفعال المنسوبة إليها وتوقيع العقوبة³.

الفرع الثاني: تسبب القرارات التحكيمية

التسبب هو بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي يبني عليها القاضي حكمه، فيحكم القاضي في النزاع طبقا للقانون، ووفقا لاقتناعه الشخصي، مع إلتزامه ببيان الأدلة التي أدت إلى إصدار حكمه⁴، والقاضي ملزم بتسبب الأحكام لتحقيق العدالة⁵، فالدستور الجزائري لسنة 2016 كرس مبدأ التسبب في نص المادة 162، ثم جاء ق.إ.م.إ الجديد ليترجم هذا المبدأ الدستوري إلى واقع إجرائي حي⁶.

ولكن هل يسري نفس الموقف بالنسبة لسلطات الضبط الاقتصادي المعهود لها الاختصاص التكاملي، باعتبارها ليست هيئات قضائية؟، الملاحظ أن البعض ملزم بالتسبب، ويتعلق الأمر بكل من القرارات الصادرة عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية⁷، وغرفة التحكيم

¹ - عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 18 مارس 2015، ص 347.

²- SALOMON (R), « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière Economique et financière et les garanties fondamentales », RDBF, n°1, 2001, p. 45.

³ - حمادي نوال، المرجع السابق، ص 63.

⁴ - بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 29.

⁵ - بوشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص ص، 94-95.

⁶ - المادتان 1/11 و 2/77 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

⁷ - Article 5, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز¹، أما الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فلم يول المشرع لقراراتها أي إهتمام، سواء من خلال المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، أو في إطار القانون رقم 03-04، حيث لم توضح لنا هذه الأحكام مدى إلزامية هذه القرارات ولا كيفية تنفيذها، خلافا للقرارات الفاصلة في المجال التأديبي²، بما لا يعني أنها غير ملزمة بالتسبب. إذ أن الإدارة ملزمة بتسبب قراراتها، حيث يتعلق الأمر بتسبب بعض القرارات فقط، مثل ما هو الأمر بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، فيما يتعلق بتسبب قرارات رفض طلب التوصيل البيئي³، والأمر نفسه بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فيما يخص تسبب قرارات رفض الاعتماد⁴.

فلقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي وأن أثار التسبب في قراره المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري، فالالتزام المفروض على هذا المجلس بتسبب ما يتخذه من جزاءات، يمثل ضماناً جوهرية يستوجبها الاعتراف له بسلطة اتخاذ هذه الجزاءات، على مخالفة الالتزامات المقررة في القانون مع أنه في الحقيقة لم يصرح بأن للتسبب قيمة دستورية تستوجب فرضه على المشرع بشكل لا يمكن أن يستبعده، ولكن هذا لا يقلل من قيمته فقط لدواعي المرونة، إذ أن فرض هذا المبدأ يقيد المشرع في الخروج عليه في الحالات الاستعجالية المحضة أو القرارات الضمنية⁵.

أما مجلس الدولة الجزائري، فقد تناول من جانبه هذه النقطة وتحديداً في قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، فرغم أن قانون النقد والقرض لا يحتوي على أي نص يلزم اللجنة المصرفية بتسبب قراراتها⁶، لكن قضى مجلس الدولة بوجود التسبب: "إن المقرر المعد المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب مخالفاً بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبب

¹ - المادة 135 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - تواتي نصيرة، "المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 154.

³ - المادة 3/101 من رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق.

⁴ - المادة 2/9 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - أنيس فوزي عبد المجيد، "الاستثناءات الواردة على التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية الفردية في فرنسا"، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، عدد 2012/50، ص 315.

⁶ - بودريوة عبد الكريم، "جزء مخالفة القرارات الادارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الادارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص 112.

القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر"¹، فطالما أن القرارات - الجزاءات - التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي تمثل مساسا بالشخص المعاقب سواء في ذمته المالية أو في حقوق أخرى. من جانبنا نرى أن مجلس الدولة الجزائري حسنا فعل ذلك، إذ أكد على وجوبية تسبب القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي المعهود لها صلاحية الاختصاص التحكيمي-رغم رغم سكوت أغلب النصوص عن فرضه، بالإضافة إلى تواجد بعض الحالات التي تستدعي الخروج أحيانا عن هذا المبدأ-، لما لهذا المبدأ من ضمانات في صالح الأطراف المتضررة تحديدا، وما تتيحة من مجال للجهات القضائية لفرض رقابتها على مدى مشروعية هذه القرارات.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 13 صادر في 09 فيفري 1999، السالف الذكر.

الفصل الثاني

العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحصار الدور

القضائي

■ المبحث الأول: التأطير القانوني للاختصاص القمعي لسلطات الضبط

الاقتصادي

■ المبحث الثاني: حقيقة انحصار دور القاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط

الاقتصادي

لما كانت وظيفة الضبط الاقتصادي تستوجب ضمان المحافظة على التوازنات الأساسية في السوق بين الحقوق والالتزامات، اقتضى ذلك ضرورة تقليد السلطات الضابطة للقطاعات الاقتصادية مجموعة من الاختصاصات المتعددة والمختلفة، وإلى جانب السلطة التنظيمية، والرقابة على السوق، وسلطة فض الخلافات، تتدخل سلطات الضبط بصفة لاحقة في رقابة السوق عن طريق الوظائف القمعية.

فهذه الصلاحية لم تكن أبدا خيارا انتهجته الدولة، بل حتمية فرضت نفسها تحت تأثير العديد من المعطيات، فبالإضافة إلى العقوبات الجزائية التقليدية التي تعاقب على الإخلال بالنظام العام، برزت وتعاضمت - مع كل استمرار لتدخل الدولة في مراقبة النشاط الاقتصادي - معها عقوبات جزائية جديدة، تستهدف قمع التصرفات المناهضة والمخلة بالنظام العام الاقتصادي.

ومع استمرار الوضع هذا، أصبح النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للأعوان الاقتصاديين لا يتماشى وانتقال الدولة من وضعها الحارس إلى الضابط، وبالتالي لم تعد العقوبة الجزائية تلعب دورها الردعي المأمول، وهو ما أفرز تحويلا في الاختصاصات المخولة للقاضي الجزائي لصالح سلطات الضبط الاقتصادي، وذلك كلما أتسمت الجرائم بالطابع الاقتصادي¹.

ولا شك أن من بين أهم الاعتبارات وليست كلها، تلك التي فرضت على المشرع تحويل صلاحية فرض العقوبات إلى سلطات الضبط الاقتصادي، بعدما كانت من صميم اختصاصات القاضي الجزائي، هو البحث عن أفضل الطرق وأكثرها نجاعة، لإنجاز الوظيفة الرقابية على المجالات الاقتصادية وفي شتى القطاعات، والمعاقبة على التصرفات المخالفة للقوانين والتنظيمات في إطار تقنية إزالة التجريم، وبالنتيجة التقليل من مجال تدخل القاضي الجزائي، في هذه القطاعات ذات البعد الاقتصادي².

إلا أن خطورة هذا الاختصاص وما يشكله من تهديد للحقوق الأساسية للأعوان

¹ - زوايمية رشيد، قانون المسؤولية التأديبية للأعوان الاقتصاديين، محاضرات أقيمت على طلبة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

² - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص9.

الاقتصادي¹، طرح بشدة مسألة حلول هذه السلطات القمعية كبديل لكل من القاضي الجزائري والإدارة التقليدية، من خلال صورة التجميع للصلاحيات والاعتبارات التي أسهمت في ذلك، مع مدى إحاطة تلك الممارسة من ضمانات كإرث عن النظام التقليدي، وهو ما سنعالجه من خلال التطرق للتأثير القانوني لهذا الاختصاص (المبحث الأول).

أما الوقوف على حقيقة انحصار دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي، فيتضح من خلال التعرض لأبرز الخلفيات، التي تعكس تحويل هذا الاختصاص وحدود ذلك، رغم ما تشهده منظومتنا القانونية من حالة اللاتكامل في نظرية القمع الإداري، مقارنة بالصورة الواضحة لدى دول عدة² (المبحث الثاني).

المبحث الأول: التأطير القانوني للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

في الوقت الذي لم يعد بوسع التهديد الجنائي ضمان حسن تنفيذ النصوص التنظيمية في بعض القطاعات، تجلت أهمية الضبط في إيجاد حلول غير مألوفة لدى القانون التقليدي، وذلك بالاعتماد على سلطة العقاب، تم نقلها من القاضي الجنائي لصالح سلطات إدارية أخرى، تعد أكثر قربا وتخصصا في تلك القطاعات ذات الطابع التقني³، مما يعبر عن حياد الدولة الحديثة في المجال الاقتصادي، ويساهم في الحد من تدخلاتها، من خلال إظهار رغبتها الجامحة في السير نحو رفض التدخل القضائي في القطاعات الاقتصادية، وهي إلزامية الأفراد والتميز التي فرضتها مقتضيات وأهداف الضبط الاقتصادي.

ولأن غاية السلطة القمعية المخولة لهذه السلطات، هي الردع على كل تقصير وإخلال في أداء الالتزام، لتشكل ما يسمى بقانون عقوبات مستتر، وهو ما يعد خطرا على حقوق وحرية المتعاملين، لذا ينبغي أن تحاط بمجموعة من الضمانات القانونية، التي تحول دون الانحراف في تطبيقها (المطلب الثاني)، مع ضرورة استخلاف هذه السلطات للقاضي، والسعي نحو تكريس هذه الصلاحية القمعية (المطلب الأول)، رغم ما ستشهده من معارضة من النصوص الدستورية، التي تمنح هذا

¹ - عيساوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007. ص24.

² - غنام مُجد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، د.س.ط، القاهرة، ص 28.

³ - رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في إتساع دائرة التجريم، المرجع السابق، ص28.

الاختصاص صراحة للقاضي الجزائري.

المطلب الأول: تكريس الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

إن الانفتاح الاقتصادي فرض على الدولة التدخل بطرق بديلة وغير مباشرة، بعيدة عن أنمات التسيير التقليدية، والتي من خلالها تم تخويل سلطات الضبط الاقتصادي، بعدة أدوات ضابطة لعل أهمها الصلاحية القمعية¹، كاعتراف من المشرع لهذه السلطات الضابطة بالسلطة القمعية ذات الأصل القضائي، وتعبيرا منه عن الرفض المتصاعد للتدخل القضائي في المجالات ذات البعد الاقتصادي.

فكانت الممارسة الضبطية تنحصر في إطار عدة أسس انطلاقا من التجسيد لظاهرة إزالة التجريم (الفرع الأول)، كاستجابة لأهداف السياسة الجنائية المعاصرة، التي تنبني على تكريس فكرة رفع صفة التجريم عن المخالفات الاقتصادية، باستبدال العقاب الجنائي بالعقاب الإداري ولو نسبيا، وفي الوقت نفسه الوقوف على مشروعية هذا الاختصاص المعهود به لسلطات الضبط الاقتصادي، والذي يقتضي الإجابة عن طائفة من الاعتراضات المشككة في دستورية هذا النقل في الاختصاص، من القاضي الجزائري إلى سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ظاهرة إزالة التجريم كأساس للاختصاص القمعي

لطالما عد الجزاء الطريق الاستثنائي للقاضي الجزائري، إلا أن التحول في السياسات الاقتصادية أعاد التفكير في معطيات كانت راسخة، من مخرجاتها الانتقال من نظام عقابي جنائي إلى آخر إداري، إنها ظاهرة إزالة التجريم التي تسمح لسلطات الضبط الاقتصادي بالاستفادة من التدخل في مجالات مهمة، وتفسر إرادة استخلافها للقاضي الجزائري².

وعلى هذا الأساس، يمكن التعاطي مع فكرة إزالة التجريم من خلال التطرق لمصطلح إزالة التجريم، كمدلول حديث للسياسة الجنائية المعاصرة (أولا)، ثم مراجعة التأصيل التاريخي لهذه الظاهرة (ثانيا).

¹ - « Le pouvoir répressif reconnu aux autorités administratives indépendantes constitue sans doute l'originalité la plus saillante qui caractérise ces nouvelles structures », ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005, p.77, du même auteur: Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.152.

² - عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة: بين التنافس والتكامل"، المرجع السابق، ص 239.

أولا/ إزالة التجريم كمدلول حديث للسياسة الجنائية المعاصرة

تعتبر ظاهرة إزالة التجريم عن إزاحة السلطة القمعية للقاضي الجنائي، لصالح هيئات أخرى كسلطات الضبط الاقتصادي¹، واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، سواء تم ذلك بصفة كلية أو جزئية²، وهي تخص ما يعد أصلا جنائيا³.

وقد عرفها الأستاذ G. LEVASSEUR على أنها: "إنهاء أو وقف تجريم سلوك معين"⁴، كما يعرفها G.KELLENS على أنها: "تجريد الجريمة من صفتها الجرمية، دون إلغاء للجزاء الذي يمكن أن يكون مقيدا لحقوق الأفراد"⁵، وفي تعريف آخر على أنها: "إلغاء للوجود القانوني للقاعدة الجنائية، على نحو يؤدي إلى نزع الصفة الجرمية عن السلوك، وبالتالي الاعتراف بمشروعيتها وإباحته جنائيا، مع إمكانية استمرار خضوعه لقاعدة قانونية أخرى غير جنائية، وذلك لأسباب تستند لاعتبارات من الملائمة التي تمليها السياسة الجنائية"⁶.

إذ يتم إعمال سياسية إزالة التجريم بأسلوبين: إما بإلغاء التكييف الجنائي الذي يترتب عنه زوال الفعل المجرم، من خلال إلغاء النص التجريمي له من النظام القانوني، وإما بتخفيف محيط التكييف الجنائي عن طريق التعديل في العناصر المادية أو المعنوية المنشأة للفعل المجرم، على شاكلة التخفيف من الجزاء مع بقاء الوصف الإجرامي له⁷.

وعلى هذا الأساس، ظهرت العقوبات الإدارية كبديل للعقوبات الجزائية لتغطي الآثار السلبية،

¹- SAUVE Jean-Marc, «Les sanctions administratives en droit public Français », AJDA, Paris, 2001, p. 16.

²- MODERNE (F), « Répression administrative et la protection des libertés devant le juge constitutionnel » Les leçons de droit comparé, In Mél- CHAPUS (R), Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992, p.42.

³- بن شعلال كريمة، "السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 75.

⁴- « à cesser d'incriminer un comportement.»; LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dépenalisation», APC, N° 06, 1983, p. 65.

⁵- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة: دراسة في استراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصيل ظاهري الحد من التجريم والعقاب، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 237.

⁶- محمود طه جلال، المرجع نفسه، ص 251.

⁷- عيدن رزيقة، "الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014، ص 79.

إلا أن ظهور سلطات الضبط الاقتصادي، أزال هذا الدور البديل وأصبحت هي الأصل، فتحولت الدولة من دورها التداخلي إلى مجرد ضابط، واستحدثت سلطات لضبط لتنظيم المجالات الاقتصادية والمالية، هو من جعل العقوبات الإدارية تفرض نفسها، على خلفية عجز الدولة وأساليبها التقليدية الأخرى على مجاراة كل التحولات الحاصلة.

وفي هذا السياق، لا بأس هنا أن نورد طائفة من الخصائص التي ترتبط ارتباطا وثيقا بنظام العقوبات الإدارية، هذه الأخيرة التي أثبتت تميزها عن باقي البدائل الجنائية الأخرى، مع محاولة إبراز نقاط التمايز عن ظاهرة إزالة التجريم، إذ تتمثل هذه البدائل في كل من التحول عن الإجراء القضائي (أ)، والحد من التجريم (ب)، بالإضافة إلى الحد من العقاب الجزائي (ج)، وكذا الحد من السجن (د).

أ- التحول عن الإجراء القضائي DEJUDICIARISATION

إن التحول عن الإجراء القضائي كطريق بديل مفاده، الاستبعاد المشروط للقضاء الرسمي عن مسألة توقيع الجزاء العقابي، فلم يعد اللجوء إلى القضاء التقليدي، ضرورة لفض جميع النزاعات المرتبطة بمخالفة التشريع والتنظيم، وهو ما يترتب عليه توقيف المتابعة الجنائية، تجنباً لصدور الحكم بالإدانة، ومن صوره عرض الأمر على الصلح، أو التحكيم، أو الاستعانة ببرامج تدريبية وتأهيلية من قبيل إخضاع المتهم لعلاج طبي أو برنامج تربوي¹، الأمر الذي من شأنه تجنب تضخم الملفات المعروضة على القضاء الجزائي، وبالتالي تخفيف العبء عليه، والسماح له بالتصدي الأنجع للقضايا المستعجلة.

وما يمكن تسجيله من نقاط للتمايز بين الظاهرتين، أن إزالة التجريم ترفع التجريم عن المخالفة من الناحية الجنائية، وكذا الاستبعاد النهائي للإجراء القضائي²، إلا أن ذات المخالفة تبقى غير مشروعة بموجب قوانين أخرى، أما التحول عن الإجراءات القضائية فإن المخالفة تحتفظ بطابعها الجرمي، إلا أن الأمر يقتصر على الاستبعاد المؤقت للإجراء القضائي، أين يتوقف من خلاله تطبيق النص الجنائي، ويظل مرتبطاً بمدى تحقيق هذه الوسيلة لغايتها من عدمها³.

¹ - LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dépenalisation», op.cit., p.53.

² - مزيان هشام، " العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 49.

³ - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 28.

ب- الحد من التجريم DECRIMINLISATION

يرمي هذا الإجراء إلى نزع الوصف الجزائي عن الجرائم التي تتولى السلطات الإدارية معاقبة مرتكبيها، وبالتالي يمكن القول بأن نظام العقاب الإداري، يقوض من تضخم التشريع العقابي في الجزائر، والنتائج أساسا عن سياسة جنائية سابقة تتبنى الصرامة، وتجريم كل سلوك يثبت مناهضته للاختيارات الاشتراكية¹.

ج- الحد من العقاب الجزائي DEPENALISATION

إن المقصود بنزع الوصف الجزائي عن الأفعال لا يفيد أنها تصبح مباحة، بل تبقى ممنوعة ومعاقب عليها بصفتها مخالفات إدارية، وبذلك يصبح العقاب الإداري ولو نسبيا بديلا للعقاب الجزائي، وتحديدًا لبعض الجرائم التي تعد أقل خطورة، وبالتالي ينعكس هذا التوجه بالإيجاب، من خلال التقليل من ظاهرة السوابق القضائية المقلقة، لما لها من نتائج جد سلبية على المجتمع كما الأفراد.

ولإجراء الحد من العقاب الجزائي مدلولين: يتبنى الأول الإبقاء على تجريم سلوك معين، والاقتصار على تخفيف العقوبة الخاصة به، ومثال ذلك الذهاب تنازليا من حالة جنائية إلى حالة جنحة أو من جنحة إلى مخالفة²، أما الفرق بين الفكرتين فيمكن في أن حركية إزالة التجريم، تقوم بنقل اختصاص إنزال العقوبة إلى سلطات الضبط الاقتصادي، أما أسلوب الحد من العقاب الجزائي فإن اختصاص توقيع العقوبة يبقى من اختصاص القاضي الجنائي ولو تم تخفيفه.

في حين أن المدلول الثاني فهو أكثر نعومة من سابقه، بمعنى أن يتم الاعتراف المطلق بمشروعية سلوك معين، من خلال الاستبعاد التام لأي جزء مهما كان نوعه، وبالتالي فالفرق هنا يقاس بمقدار ونسبة مشروعية السلوك، فإن كانت مشروعية السلوك نسبية وتقتصر على الجانب الجنائي فقط، دون فروع القانون الأخرى في ظل أعمال فكرة إزالة التجريم، فإن ذلك يكون بشكل مطلق سواء من الناحية الجنائية أو من ناحية فروع القانون الأخرى من خلال إجراء الحد من العقاب الجزائي³.

هذا ويعد تبني سياسة الحد من العقاب الجزائي أمر أكثر من ضروري، من أجل مجارة التطور الحاصل في تشريعات الكثير من الدول، وفي مقدمتها ألمانيا منذ 1975 وإيطاليا ابتداء من 1981

¹ - منصور داود، " الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 367.

² - محمد سامي الشواء، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 16.

³ - محمود طه جلال، المرجع السابق، ص 247.

واللتان تعتبران من الدول الرائدة في هذا المجال، وذلك بإقرارهما لنظام متكامل للعقوبات الإدارية، في مواجهة الجرائم الأقل جسامة وخطورة، وهو ما يجعل العقوبة ذات بعد تربوي بالدرجة الأولى، وليست وسيلة قمعية تستهدف الانتقام من المخالفين للقانون¹.

د- الحد من السجن DEPRISONALISAION

إن سياسة الحد من السجن تمثل انعكاسا للأهداف المتوخاة من فكرة إزالة التجريم، التي استبدلت العقوبات الجزائية بأخرى ذات طابع إداري، وبالتالي فهي غير سالبة للحرية ولا يحتاج تنفيذها إلى زج المعاقبين في السجون، وهذا من شأنه ضمان حرية الأشخاص وكرامتهم من جهة، وإزالة العبء على المجتمع في إعادة الإدماج المعاقبين اجتماعيا.

ولم تقتصر ظاهرة إزالة التجريم على بعض الدول بل شملت حتى الجزائر، فظاهرة القمع الإداري كانت معروفة وليست جديدة في الجزائر، وقد كان هناك عاملين ساهما في ظهور هذا النوع من القمع الإداري، فالعامل الأول تاريخي، فمنذ الاستقلال استمرت الدولة في تطبيق النصوص القانونية، التي ورثتها عن المستعمر الفرنسي لاسيما في المجال الاقتصادي، أما العامل الثاني فهو التوجه الاقتصادي الذي تبنته تحت عده أكرهات داخلية وخارجية، منتقلة من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، أين حل العقاب الإداري محل العقاب الجزائي².

خلاصة القول أن العقاب الإداري أصبح يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، وأضحى هذا الأسلوب البديل لدى بعض الدول يشكل تقنيات مستقلة، تسمح من خلالها لسلطات الضبط الاقتصادي من منافسة القضاء في توقيع الجزاء، من دون اعتباره مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما جعل قانون العقوبات الإداري في هذه الدول يتطور، إذ يركز على فكرتين أساسيتين ومتكاملتين، تسعى أغلب المنظومات القانونية المقارنة لتجسيدهما وهما: فكرة التخلي تدريجيا عن ضرورة اللجوء إلى القضاء لحل بعض النزاعات، وفكرة إنهاء حالة الاحتكار التي يمارسها القاضي الجزائري في توقيع العقاب.

ثانيا/ التآصيل التاريخي لظاهرة إزالة التجريم

تجد ظاهرة إزالة التجريم أصولها في التشريعات الغربية التي سعت إلى الإنقاص من نطاق التجريم

¹ - منصور داود، مرجع سابق، ص 368.

² - غناي رمضان، منافع العقاب الإداري كطريق بديل للدعوى الجزائية، مقال منشور على الموقع الآتي:

(أطلع عليه بتاريخ: 2019/06/15) <http://www.droit-dz.com/>

الجنائي، فأول ظهور لها كان في ألمانيا تحت نظريتي "العقاب الإداري" (Verwaltungsstrafe)، ونظرية "جرائم النظام" (Ordnungswidrigkeiten) لمعاقبة التصرفات غير الخطيرة، وبالتالي فالتشريع الألماني يعتمد بالدرجة الأولى على أهمية وخطورة الجريمة¹، وعلى نفس المنوال سار المشرع الإيطالي في تكريس هذه الظاهرة، فقد قصر نطاق تطبيق هذه الظاهرة في بادئ الأمر على مجموعة محددة من المخالفات، من قبيل مخالفات المرور والمخالفات المعاقب عليها بغرامات بوليسية²، ومع إصداره لقانون 1981 / 11 / 24 وسع من هذه الظاهرة، أين استبعد العديد من الجناح والمخالفات من مجال اختصاص قانون العقوبات³، أما الوضع في فرنسا فلم يكن مشابهاً لسابقه، إذ لم يتم الاعتراف بالقمع الإداري إلا في مجالات جد ضيقة، كالعقوبات الداخلة ضمن العلاقات الخاصة بين الإدارة والأفراد⁴، غير أن هذه النظرة سرعان ما تلاشت بظهور الدولة المتدخلة، خاصة في المرحلة التي تتوسط الحربين العالميتين، وتحديدًا في إطار نظام الأهالي الذي طبقتته على مستعمراتها على غرار الجزائر، وتعد مرحلة حكم "فيشي" الأهم لانتشار الظاهرة، وذلك بظهور سلطات الضبط الاقتصادي في فرنسا، التي تركزت تحول الدولة من المتدخلة إلى الضابطة، من أجل تنظيم بعض القطاعات الحساسة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية، كالاتصالات، المجال المصرفي... الخ، على خلفية عجز الأساليب التقليدية في ضبط هذه القطاعات⁵، كما تقلص دور القضاء الجزائي في المجالات التي تشرف على ضبطها، وهو ما يتلاءم مع فكرة إزالة التجريم، هذه الأخيرة التي تستهدف بالأساس التقليل من دور القضاء في المجال الاقتصادي والمالي بحكم محدوديته، كما تعكس مظهر حياد الدولة والسعي نحو الحد من تدخلاتها المتعاضمة⁶.

¹ - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 14.

² - أمين مصطفى مُجَّد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997، ص 84.

³ - MODERNE Franck, «La sanction administrative: éléments d'analyse comparative», RFDA, N°3, Paris, 2002, p. 486.

⁴ - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، المرجع السابق، نفس الصفحة.

⁵ - حدري سيمر، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007، ص 121.

⁶ - خن لمن، "خصوصية العقوبة التأديبية المطبقة على الأعوان الاقتصاديين في القطاع المالي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011، ص 286.

أما الوضع في الجزائر، فقد ساهم فيه العامل التاريخي كما سبق الإشارة إليه، من خلال إرساء فكرة القمع الإداري، وبذلك كانت الهيئات الإدارية السياسية تمارس مهامها متعددة، تعد أصلا من اختصاص القاضي الجنائي¹، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالنموذج الاقتصادي الذي تبنته الدولة بعد الاستقلال، متمثلا في نهج الدولة المتدخلية والنظام الاشتراكي، والتدخل في المجال الاقتصادي، أين كانت الدولة على حد تعبير الأستاذ زوايمية: "تلعب دور كاتب السيناريو والمخرج والممثل في آن واحد في مسرحية التنمية"².

ومع ظهور سلطات الضبط الاقتصادي، تعاظمت فكرة إزالة التجريم في القطاع الاقتصادي كنتيجة لسياسة التحويل المتبعة لسلطة توقيع الجزاء، على المخالفات ذات الطابع الاقتصادي، من القاضي الجزائري باتجاه هذه السلطات، وهذا ما شهدته عدة قطاعات على غرار قطاع المنافسة³، إذ تتمتع أغلب السلطات الناشطة في المجال الاقتصادي والمالي بالاختصاص القمعي، باستثناء مجلس النقد والقرض الذي يقتصر على الاختصاص التنظيمي، فمنح سلطة القمع لهيئة دون أخرى لا يحول دون ممارسة مهامها، وإنما تخويله يساهم في تحقيق فعالية أكثر للقواعد الضابطة، فتجربتها لصالح هذه السلطات يدفع إلى التساؤل عن مدى مشروعيتها هذا النقل للاختصاص.

الفرع الثاني: مشروعية الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

إن الإقرار بمشروعية الاختصاص القمعي المعهود به لسلطات الضبط الاقتصادي، يقتضي الإجابة عن طائفة من التساؤلات المشككة، في مدى دستورية هذا النقل في الاختصاص، من القاضي الجزائري إلى سلطات الضبط الاقتصادي، إذ كيف يمكن لنا تبرير التناقض الحاصل في تكليف العقوبات التي توقعها هذه السلطات، فمن جهة تتمتع هذه الأخيرة بالطابع الردعي، الذي يعود بالأساس لاختصاص القاضي الجزائري، وفي المقابل تتميز ذات العقوبات بالطابع الإداري، بحكم أنها صادرة عن سلطات إدارية؟، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، كيف يعقل أن تجتمع في يد هذه السلطات صلاحية وضع القواعد والمعاقبة على مخالفتها؟، ألا يعد ذلك مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، ومن خلاله مخالفة مبدأ عدم الجمع بين السلطات؟.

¹ - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.154-157.

² - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.16.

³ - القانون 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج. ر. ج. ج. عدد 29، صادر في 19 جويلية 1989 (ملغى).

وعلى هذا الأساس، يستدعي تبرير الاعتراضات السابقة ضرورة التطرق لمدى ملائمة الاختصاص القمعي لأحكام الدستور (أولاً)، وكذا الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي التي استخلفت العقوبات الجزائية (ثانياً).

أولاً/ مدى ملائمة الاختصاص القمعي مع أحكام الدستور

تعتبر السلطة القضائية أحد أهم ركائز مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه وبظهور سلطات الضبط الاقتصادي، بدأت هذه الركيزة بالتزعزع، وذلك بسبب استيلاء هذه السلطات لأهم صلاحية ألا وهي السلطة القمعية، وهو ما نجده قد تركز من خلال النصوص القانونية المنظمة لهذه السلطات¹، ورغم أن المشرع وانطلاقاً من الدستور، أعتبر أن احتكار السلطة القمعية هو من اختصاص السلطة القضائية²، فما موقع سلطات الضبط من السلطة القضائية؟.

إن الإشكال الذي طرح بشأن السلطات القمعية الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي، والتي يعرف تكريسها انتشاراً غير مرغوب فيه، وبالتالي حلول دولة البوليس محل دولة القانون³ له تأثيرين: فمن الناحية الشكلية يعتبر عدم تكريسه في الدستور، يؤدي إلى الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات وممارسة سلطات خارج إطارها تتنافى تماماً وهذا المبدأ⁴.

في حين التأثير الثاني يكمن في تقليص دور القاضي، مع إمكانية التأثير على مكانة السلطة القضائية، كون أن هنالك سلطة توازيها في فرض العقوبات، وهذا ما عبر عنه الفقيه **Waline** باعتباره أن العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جداً، كونها تؤدي إلى ظهور وتطور ظاهرة مقلقة في القانون، وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر⁵، في حين أن هذا الإشكال لا يطرح بتاتا، خاصة لدى الدول التي تبنت دساتيرها فكرة القمع الإداري كإسبانيا والبرتغال⁶.

¹ - قبل إلغاء القانون رقم 89-12 السالف الذكر، كانت سلطة قمع المخالفات في المجال الاقتصادي تؤول لاختصاص القاضي الجنائي، أنظر: عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة"، مرجع سابق، ص 118.

² - المادة 164 من دستور 2016، مرجع سابق.

³ - عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، طبعة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008، ص 209.

⁴ - منصور داود، مرجع سابق، ص 93.

⁵ - WALINE (M), Traité de droit administratif, 4ème édition, 1963, cité par FAVOREU (L), « Le droit constitutionnel jurisprudentiel », RDP, n° 02, 1989, p. 485.

⁶ - حيث أعطى الدستور الإسباني لسنة 1978 مكانة للعقوبات الإدارية، إذ تنص المادة 25 في فقرتها الأولى منه على أنه: " لا يمكن أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه، =

أما الدول التي لم ينص دستورها على هذا النظام، فقد جاء الاعتراف من طرف القاضي الدستوري، فأقدمت في سنة 1967 المحكمة الدستورية الألمانية على التمييز بين المخالفات الجزائية التي تدخل ضمن اختصاص القاضي، والمخالفات التنظيمية الخاصة بالمجال الاقتصادي، ومن ثمة القبول بفكرة القمع الإداري، ومنح للمشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية، بشرط عدم المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي، وذلك في إطار وضع سياسة إزالة التجريم¹، وهو نفس المنحى الذي سلكه القاضي الدستوري الإيطالي سنة 1970، إذ سمح بتبني فكرة إزالة التجريم بمناسبة تحويل العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية².

وقد تباينت مواقف المجلس الدستوري الفرنسي بشأن دستورية السلطة القمعية الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي، فقد أعترف للإدارة بحق توقيع العقوبات في المجال الضريبي، وأكد على جوازية اعتماد مبدأ عدم الرجعية في العقوبات الإدارية، التي تنطق بها سلطات الضبط الاقتصادي، طالما أنها تحوز على طابع ردعي، شأنها في ذلك شأن الهيئات القضائية³، هذا وقد شهدت مسألة الاعتراف بدستورية السلطة القمعية في فرنسا ثلاثة مراحل، حيث نفى المجلس الدستوري في البداية دستورية العقوبات الإدارية، لتعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات، بخلاف ما يرى البعض أنه اكتفى بالإشارة إلى عدم الجواز، في أن توكل هذه العقوبات لسلطة إدارية، وذلك بموجب القرار رقم

=وذلك بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها"، وفي نفس السياق تحظر الفقرة الثالثة من نفس المادة توقيع العقوبات السالبة للحرية من طرف الإدارة، بينما يميز الدستور البرتغالي لسنة 1976 بين المخالفات الجزائية والإدارية، فنص في المادة 168 / 1 منه يعطي الحق للمشرع الوطني أو الجهوي اختصاصا في تحديد النظام العام للمخالفات التأديبية والأفعال غير المشروعة والإجراءات الواجب احترامها. أنظر على التوالي :

-MODERNE (F), Sanctions administratives et justice constitutionnelle: contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica Paris, 1993, p. 171.

- MODERNE (F), « Les régions autonomes dans la jurisprudence constitutionnelle au Portugal », In BON (P) et autres, La justice constitutionnelle au Portugal, Economica, Paris, 1989, p. 327 & s.

¹- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.87.

²- MODERNE (F), Sanctions administrative et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica Paris, op. cit., p.p.180-182.

³- عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، المرجع السابق، ص 211.

84-181 المؤرخ في 10-11 أكتوبر 1984¹، ثم كان الإقرار النسبي بدستورية الجزاءات الإدارية وذلك في حالة وجود علاقة تربط بين الإدارة وصاحب الشأن، وذلك بموجب قراره الصادر بتاريخ 17-01-1989 في قضية المجلس الأعلى السمعي البصري²، وفيه أعتبر المجلس الدستوري عدم تعارض العقوبات، التي تفرضها مع مبدأ الفصل بين السلطات³، إذا كان توقيع هذه الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة، كالموردين والمستفيدين من رخص لممارسة نشاطهم المهني، وأخيرا وفي معرض النظر في صلاحيات لجنة عمليات البورصة، والذي منحت لها عند إنشائها الاختصاص القمعي، وحوها القانون سلطة فرض جزاءات مالية تصل إلى حدود الـ 60 مليون فرنك فرنسي وأكثر لقمع مخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية⁴.

وقد أقر المجلس الدستوري بدستورية هذه الجزاءات، وأكد عدم معارضة هذه الأخيرة للدستور الفرنسي، وهذا ما جاء من خلال قراره الصادر في 28/07/1989، والذي نص على أنه لا يوجد أي مبدأ دستوري بما في ذلك مبدأ الفصل بين السلطات، ولا أي قاعدة دستورية أخرى تمنع السلطة الإدارية، من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات....

وعلى هذا الأساس، فإن السلطة القمعية لا تتنافى مع أحكام الدستور لاسيما مع مبدأ الفصل بين السلطات، وبمقدور مختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أن تخول لها اختصاصات قمعية إعمالا بمبدأ ممارسة امتيازات السلطة العامة⁵، إلا أن ذلك مشروط بممارسة هذا الاختصاص ضمن الحدود الضرورية لتأدية المهام⁶، مع مراعاة التدابير الموجهة لحماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا.

¹ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 84-181 مؤرخ في 11/10/1984، منشور على الموقع:

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/>.

² - حدري سيمر، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة جامعة أمجد بوقرة، بومرداس، 2006، ص 119.

³ - قراره سنة 1982، أين اعترف فيه للإدارة بحق توقيع العقوبات الضريبية، راجع:

- C. const., n°82-155 DC, du 30 décembre 1982, www.conseil-constitutionnel.fr

⁴ - أحسن بوسقيعة، المصالح في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، ص 256.

⁵ - منصور داود، مرجع سابق، ص 96.

⁶ - زيار الشاذلي، "النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة الطاهر مولاي- سعيدة، ص 221.

ثانيا/ الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي

تجنبنا للإفراط في تبني سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص القمعي، وظهر ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر¹، ثار جدال فقهي وقضائي انتهى باكتساب هذه السلطات لقاعدة دستورية تبرر منحها -ولو بشكل نسبي- صلاحية توقيع العقوبات²، في إطار احترام ضوابط معينة حددها قرار المجلس الدستوري الفرنسي، واشترطه لعدم تضمين الجزاءات الموقعة لعقوبات سالبة للحرية (أ)، وخضوعها لذات المبادئ الأساسية المطبقة أمام القاضي الجزائري (ب).

أ- عدم تضمين الجزاءات الموقعة لعقوبات سالبة للحرية

تشكل العقوبات السالبة للحرية الحيز الفاصل بين الإدارة والقضاء، هذا الأخير الذي يستأثر بهذه العقوبات دون سواه³، وقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي بعدم مساس هذا الاختصاص القمعي لمبدأ الفصل بين السلطات- كما تم الإشارة إليه سابقا⁴، وأطلق عليها عقوبات من الجيل الثاني « Deuxième génération ».

ب- خضوع الجزاءات الإدارية لذات المبادئ الأساسية المطبقة أمام القاضي الجزائري

وهو ما كان قد أشترطه المجلس الدستوري الفرنسي، من أجل إثراء النظام القمعي الإداري بأسس القانون الجنائي⁵، وأكد عليه من خلال قراره رقم 89-260⁶، ففكرة استخلاف العقوبة الإدارية يجب أن يرافقها إخضاع هذه الأخيرة لطائفة من الضمانات المطبقة على العقوبة الجزائية، ممثلة في الضمانات القانونية سواء الموضوعية منها أو الإجرائية- سيتم تناولها في المطلب الموالي- تحول دون الانحراف في تطبيقها، وبالتالي تكفل ضمانات أكثر للمتعاامل ومصداقية أكبر للعقوبة المقررة.

المطلب الثاني: الضمانات القانونية لممارسة الاختصاص القمعي

تشكل العقوبات التي توقعها السلطات الضابطة أحد أبرز مظاهر الدولة الحديثة، باعتبارها تمثل الوجه الجديد للحكومة العمومية، ولكن قبول فكرة نقل بعض السلطات القمعية من القاضي الجنائي

¹ - SAUVE Jean-Marc, «Les sanctions administratives en droit public Français », op.cit., p.16.

² - كتو محمد الشريف، " الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 272.

³ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 189.

⁴ - C.cons, n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, www.conseil-constitutionnel.fr

⁵ - C.const., décision du 30 décembre 1982, n°82-155DC, op.cit, www.conseil-constitutionnel.fr

⁶ - C.const., décision du 28 juillet 1989, n°89-260 DC, www.conseilconstitutionnel.fr

إلى هذه السلطات، كان مرهونا بشرط تحويل هذه العقوبات الجزائية إلى عقوبات ذات طابع إداري، على أن يتم ذلك دون المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي.

فكان من الضروري أن يرافق ذلك نقل تلك الضمانات التي يوفرها القانون الجنائي أمام هذه السلطات، خاصة إذا علمنا أن المجلس الدستوري الفرنسي يجيز القمع الإداري ويعتبره غير مناف للدستور، شريطة توفر ضمانات واضحة، على أساس أن القمع سواء كان إداريا أو جزائيا، فهو يمس بالحريات الأساسية والفردية المحمية دستوريا، لذلك وجب إثراء النظام الإداري القمعي ببعض خبرة قواعد القانون الجنائي، كشرط مسبق لمطابقة ظاهرة العقوبات الإدارية مع الدستور، وهي ذات المبادئ التي تقوم عليها المحاكمة العادلة.

وهو ما يمكن استخلاصه من ضمانات قانونية، من خلال الدراسة الاستقصائية للنصوص القانونية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي، والتي يمكن تصنيفها إلى ضمانات موضوعية (الفرع الأول)، وأخرى إجرائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضمانات الموضوعية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

لقد صاحب نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجنائي لصالح سلطات الضبط، مسألة نقل الضمانات التي كان يضمنها القانون الجنائي، وذلك بهدف حماية حقوق الأفراد من كل إجحاف أو تعسف، عن طريق مراعاة عدة مبادئ، من خلال التركيز على بعض الضمانات المكرسة لجملة من المبادئ الدستورية، كان قد استوحاها القاضي الإداري من القانون الجنائي، وطورها وكيفها مع متطلبات الضبط بحكم مرونته.

لذلك، فالضمانات الموضوعية تعرف توسعا مشروطا لصالح الضبط الاقتصادي، وتتمثل أساسا في كل من مبدأ الشرعية (أولا)، واحترام مبدأ التناسب (ثانيا)، بالإضافة إلى مبدأ عدم رجعية نص الجزء الإداري (ثالثا)، وأخيرا مبدأ شخصية العقوبة (رابعا).

أولا/ مبدأ الشرعية

على حد قول الأستاذ Franck Moderne، الذي أعتبر أن مبدأ الشرعية هو النواة الصلبة للضمانات الموضوعية، وأن كلا من مبدأ عدم الرجعية ومبدأ التناسب هما بمثابة الجناحين له¹، فهو يعد بمثابة أساس مادة القمع، بحكم أنه حامي للحقوق والحريات الفردية²، عملت أغلب المواثيق

¹ - خرشي إلهام، " السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، مرجع سابق، ص320.

² - بن شعلال كريمة، " السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، المرجع السابق، ص81.

الدولية على تكريسه، كما تم تجسيده من أغلب الدول التي تبنت دساتيرها نظام القمع الجزائي، على غرار الدستور الجزائري¹، كما تم عدده كمبدأ أساسي في قانون العقوبات².

إذ يقصد بمبدأ الشرعية في مجال القانون الإداري العقابي بأنه: "لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة لم يرد بشأنها نص قانوني، والذي يتعين أن تكشف ألفاظه عنها بصورة دقيقة ومحددة"³، وعلى ذلك يقع العبء على السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي كسلطات إدارية، أن تحترم هذا المبدأ حتى لا تكون قراراتها العقابية مشوبة بعيب تجاوز السلطة.

فصلاحيّة العقاب لدى سلطات الضبط الاقتصادي تتقوى، كلما اقترنت بتعريف المخالفات وتحديد العقوبات، غير أنه وخلافا للمادة الجزائية، ففي مجال الضبط الاقتصادي لا وجود لنص صريح مكرس لمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، وهذا ما يدل على أن القمع الممارس من قبل هذه السلطات بعيدا عن القمع الجنائي، وبالتالي لا يخضع لنفس مبادئ هذا الأخير⁴، فإن كان الإتفاق على العمل الصارم بهذا المبدأ في نطاق العقوبات الجنائية والإدارية، فهذا لا يعني جواز التغاضي عنه بالنسبة للعقوبات، التي تصدرها السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، وذلك باعتبار أن هذه الأخيرة عبارة عن سلطات ذات طابع إداري، وأن القرارات الصادرة عنها شأنها شأن القرارات، التي تصدرها الهيئات الإدارية التقليدية، تمس بحقوق الأفراد المخاطبين بها، إلى درجة الانتقاص من حرياتهم، الأمر الذي يستلزم العمل على وجود نص يؤكد مرونة مبدأ شرعية هذه المخالفات (أ)، ويقرر شرعية العقوبة (ب)، التي اتجهت نية سلطة الضبط الاقتصادي إلى تسليطها على العون الاقتصادي.

أ- مرونة مبدأ شرعية المخالفات

تشهد السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي متسعا من الحرية لرقابة القطاع الذي تشرف عليه، في قمع كل الممارسات والتصرفات المخالفة للقوانين والتعليمات، والالتزامات الواقعة على كل الأعوان المتدخلين والمتعاملين في القطاع، وقد أكد المجلس الدستوري على المرونة في التعامل مع هذا المبدأ في قانون الضبط، فالمجلس مقتنع بأنه في المادة الإدارية يتم تحديد المخالفات، استنادا للالتزامات

¹ - المادة 160 من دستور 2016، مرجع سابق.

² - المادة الأولى من الأمر رقم 66-156، معدل ومتمم، يتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب والإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 12.

⁴ - شيبوتي راضية، "الهيئات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 333.

التي تحكم صاحب الترخيص أو المستفيد من الاعتماد، ويرجع ذلك للحاجة لليونية على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي ومن ذلك قراره في 17 / 01 / 1989، حيث جاء فيه:

«Qu'appliqué en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite en matière administrative, par la référence aux obligations auxquelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois est règlement».

إذ يؤكد هذا القرار من جهة، أن نصوص التجريم في مسائل القمع الإداري هي جد مرنة، تقتصر على النص على الإخلال أو المخالفة ودون تعريفها بدقة، مما قد يشكل مساسا بقواعد التشريع أو التنظيم، أو حتى الالتزامات التعاقدية، وللسلطة الضابطة كامل السلطة التقديرية لتحديد مضمون هذه النصوص، لذلك يرى البعض أن التعسف قد ينتقل من القاضي إلى سلطات الضبط الاقتصادي، وإن كانت هذه الأخيرة تحوز امتيازاً طالما حرم منه القاضي، من خلال جمعها لصلاحيات تكييف الاتهام والمعاقبة عليه¹.

وبالرجوع للتشريع الجزائري، نجد أن هذا الأخير لم يجانب هذا المسلك، إذ كل سلطات الضبط الاقتصادي التي تتمتع بصلاحيات العقاب، يعرف تطبيق مبدأ شرعية المخالفة فيها نصوصاً فضفاضة ومرنة، ومعظمها تشكل أخطاء مهنية لقواعد سير المهنة، وتستحق عليها عقوبة تأديبية أو مالية² فالمرونة التي يتميز بها مبدأ الشرعية في مجال القانون الإداري الجزائري، هي من جعلت النصوص المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، غالباً ما تكتفي بتجريم الأفعال في صيغة عامة، دون تحديد لعناصر المخالفات تحديداً دقيقاً³، وهي من منحت لهذه الأخيرة هامشاً كبيراً للتحرك لقمع كل المخالفات المحتملة⁴، فالأفعال المجرمة نادراً ما تحصرها النصوص المؤطرة لسلطات الضبط، بل تضيء عليها طابعاً مرناً، بالنص على مجرد انتهاك النصوص التشريعية والتنظيمية والإخلال بالواجبات المهنية⁵.

¹ - C.cont., décision du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°88-248 DC, www.conseil-constitutionnel.fr

² - شيبوتي راضية، مرجع سابق، ص 363.

³ - حمادي نوال، " الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)"، مرجع سابق، ص 13.

⁴ - تواتي نصيرة، " مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 06، عدد 02، 2012، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 124.

⁵ - المادة 114 من الأمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. ج. ج. عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل بالأمر رقم 09-01، مؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي =

مقدار الغرامة، وبالتالي فهي دائما تتحرك في مسار مبدأ الشرعية، إلا أن غير المالية منها نجدتها خارج إطار المبدأ، حيث يقوم المشرع بتعدادها دون تمييز العقوبة المقررة لكل مخالفة على حدة، إذ تجد سلطات الضبط الاقتصادي نفسها، أمام سلة من المخالفات تقابلها فئة من الجزاءات، ومثال ذلك العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية¹، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة² ولجنة الإشراف على التأمينات³، وهو ما يمنح لسلطات الضبط سلطة تقديرية مطلقة في تقدير العقوبة، بالرغم من لبعض هذه العقوبات من الخطورة على المتعامل الاقتصادي.

فالمشرع هنا لم يقدر مقدار العقوبة على أساس خطورة الفعل المرتكب، فالهوة واسعة بين عقوبة الإنذار وسحب الاعتماد، كما أنه لم يحدد إذا ما كانت العقوبات المالية تتخذ بصفة منفردة، أو تكميلا للعقوبات غير المالية، فإذا عد سحب الاعتماد أخطر أنواع العقوبة، كان من الأجدر توضيح الحالات التي توقع فيها⁴، ومع ذلك فقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسي، أن ذلك لا يمنع من إحداث تناسب بين المخالفات والعقوبات المقررة لها، استنادا للالتزامات التي يخضع لها المتعاملين الاقتصاديين أثناء ممارسة نشاطهم⁵.

كما نلاحظ أحيانا عدم الربط بين المخالفة والعقوبة المقابلة لها، حيث يتم النص على المخالفات في نصوص والعقوبات في نصوص أخرى، فنجد مثلا كلا من المادتين 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم والمادة 114 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، تنص على العقوبات من دون ربطها بالمخالفات المرتكبة.

نخلص إلى القول بأن المشرع الجزائري وخلافا للقانون الجزائري، الذي يعرف المخالفات بصفة

¹ - المادة 114 من الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، المرجع السابق.

² - المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

³ - المادة 241 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج. ر. ج. ج. عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتمم.

⁴ - حمادي نوال، مرجع سابق، ص 20.

⁵ - « L'orqu'il est appliqué aux sanctions administratives, le principe de légalité des délits et des peines ne fait pas obstacle à ce que les infractions soient définies par références aux obligations aux quelles est soumise une personne en raison de l'activité qu'elle exerce, de la profession à laquelle elle appartient ou de l'institution dont elle relève, il implique, en revanche, que les sanctions soient prévues et énumérées par un texte, que toutefois -ainsi, d'ailleurs, qu'en matière pénale- ce texte n'a pas, dans tous les cas, à être une loi », CE, du 7 juillet 2004, n°255136, Ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales c. BENKERROU, en ligne : www.revuegeneraledudroit .

دقيقة ويحدد لها العقوبات المناسبة، فإنه في مجال الضبط الاقتصادي أهل السلطات الضابطة، لاختيار إحدى العقوبات بين جملة منها ووفق مبدأ تدرجي.

ثانيا/ مبدأ التناسب

يستدعي ارتكاب المخالفة الإدارية مقابلتها برد فعل متناسبا معها، تحقيقا لردع عادل يوازي الضرر¹، وهو ما يطلق عليه بمبدأ التناسب، الذي يفرض على سلطات الضبط المعنية بصلاحيه توقيع العقاب، أن تراعي التوازن بين التقصير المقترف والجزاء المناسب والضروري لمواجهته²، وذلك ما يفرض احتراماً لمبدأ لا يقل أهمية عنه وهو "مبدأ تفريد العقوبة" l'individualisation de la peine"³.

وفي إطار العقوبات التي تسلطها سلطات ضبط الاقتصادي، والضرورات التي فرضها واقع منح هذه السلطات حق ممارسة العقاب، فإنه لزاماً عليها وإتباعاً للضمانات التي كانت ممنوحة للأطراف المخالفين في ظل التشريع الجزائري، أن تكفل ضماناً مبدأ التناسب كمبدأ أساسي لفرض العقوبة.

فالتناسب كمبدأ عقابي يطبق في المواد الجزائية، تم تكريسه من قبل المجلس الدستوري الفرنسي لأول مرة، بشأن العقوبات التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي، بمناسبة قراره المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري رقم 88-248، حين أقر في حيثياته بأن مبدأ ضرورة العقوبات من بين المبادئ الواجب احترامها عند توقيع العقوبات الإدارية⁴.

وترتيباً على ما سبق، يفرض على سلطات الضبط الاقتصادي لإعمال هذا المبدأ في نطاق العقوبات التي تتولى فرضها، ضمان تحقيق التزامين أساسيين⁵: يتمثل الأول في التقيد بالمعقولة في توقيع العقوبات الإدارية(أ)، بينما الثاني يتعلق بالالتزام بعدم الجمع بين العقوبات (ب).

أ- التقيد بالمعقولة في توقيع العقوبات الإدارية

يقتضي هذا الالتزام أن تراعي سلطات الضبط الاقتصادي لاختبار الجزاء المقابل للتقصير

¹ - مُجّد بكر حسين، الغلو في توقيع الجزاء الإداري والرقابة القضائية: دراسة مقارنة، مكتبة السعادة، طنطا، 1991، ص 07.

² - أحمد سلامة بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 105، وأنظر كذلك:

- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010, p.83.

³ - كتو مُجّد الشريف، المرجع السابق، ص ص، 354-355.

⁴ - موكة عبد الكريم، " مبدأ التناسب ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط " أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 322.

⁵ - تواتي نصيرة، " مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، المرجع السابق، ص 126.

المرتكب عدة معايير، بداية بمدى تداعيات الفعل المجرم على المصلحة العامة، والنظر فيما عاد للمتعامل الاقتصادي من منفعة نتيجة الفعل المرتكب، ومقدار ما يناله من جزاء، فبالنسبة لموقف المشرع الجزائري بشأن ضمانات التناسب أمام سلطات الضبط الاقتصادي، فهو على خلاف نظيره الفرنسي لم يكن صريحاً¹، إلا أنه باستقراء النصوص القانونية التي تكرس سلطة العقاب، تظهر بعض المعالم التي توحى بتكريس هذا المبدأ²، وذلك من خلال إقرار حد أقصى للعقوبة لا يمكن تجاوزه، فالسلطات يجب أن تبحث عن نقطة التوازن، بين العقوبة التي سوف توقعها والفعل المقترف، وفي ظل

¹ - تناولت المادة 2-464 L مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ، وجاء نصها كالآتي:

"Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné "

² - فبالعودة إلى قانون المنافسة، وإذا كان المشرع قد تغاضى عن تأطير هذه المسألة في ظل الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، فإنه تدارك الموقف في التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة سنة 2008، حيث كرس فيه صراحة مبدأ التناسب، عملاً بما ذهب إليه نظيره الفرنسي، بإضافة المادة 62 مكرر 1 التي تنص على أنه: " تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق"، في حين أنه وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط القطاعية لا نجد أي نص يكرس صراحة هذا المبدأ، بل اكتفى المشرع بالنص على الحد الأقصى للعقوبة التي توقعها هذه السلطات، والذي ليس بإمكانها تجاوزه، كالعقوبة التي تقرها لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز و التي تكون في حدود 3 % من رقم الأعمال دون أن تفوق خمسة ملايين ديناراً (5.000.000 د ج)، فأمام غياب النص الصريح على هذه المسألة لا يمكن للسلطة القطاعية أن تأخذ بمعايير أخرى لاختيار العقوبة المناسبة، كذلك المتعلقة بخطورة الممارسة المرتكبة والأضرار التي قد تلحق بالاقتصاد، فإذا أخذنا على سبيل المثال العقوبات المقررة في حالة اقتراف ممارسة مقيدة للمنافسة، والتي خول قانوناً كل من مجلس المنافسة ولجنة الإشراف على التأمينات مثلاً بصلاحيات توقيعها، يتجلى التباين في طبيعتها وكذا في طريقة تحديدها، فمجلس المنافسة يمكن له المعاقبة على هذه الممارسات بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال، من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية محتتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف من الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين ديناراً (6.000.000 د ج)، كما يمكنه تجسيداً لمبدأ التناسب المنصوص عليه في المادة 62 مكرر 1 المذكور أعلاه، وممارسة اختصاصه الذي يأخذ شكل "التفاوض القمعي" (La négociation répressive) على حد تعبير أحد الفقهاء، أن يقر بتخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، أو تتعاون معه في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم العودة إليها أو مخالفة أحكام قانون المنافسة، أم يكتفي بتوجيه أوامر إلى تلك المؤسسات بالتوقف عن ارتكاب الأفعال المضرة بالمنافسة، أنظر: شيخ أعمار ياسمين، "توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009/2008، ص 144.

غياب عقوبات محددة، لم يتبق عليها سوى احترام مبدأ التناسب، عن طريق عدم تجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه(1) أو من خلال أعمال العقوبات التكميلية(2)¹، بالإضافة إلى النظر إلى الظروف المحيطة بمرتكب المخالفة(3).

1- إقرار حد أقصى للعقوبة

غالباً ما تكتسي العقوبة الطابع التناسبي والمتوازن، فيقع على سلطة الضبط الإقتداء بالقاضي الجزائي، في أعمال مجال تقدير هذا المبدأ، وخصوصاً في ظل غياب عقوبات محددة²، والذي يظهر أساساً في إقرار عقوبات مقدرة بنظام تعريفي تصاعدي "كمعيار رقم الأعمال"، أين أخذ به مجلس المنافسة في مجال الممارسات المنافية للمنافسة³، إلى جانب اعتماد معايير أخرى تقديرية في المجال⁴، فيكون بذلك المشرع قد سار على خطى نظيره الفرنسي.

فالأخذ بمعيار الحد الأقصى للعقوبة له صور متعددة في ظل النصوص الضبطية الأخرى، فقد تم الاعتماد في القطاع المالي على معيار "رأس المال المؤسسية"، فالعقوبات أمام اللجنة المصرفية جاءت مساوية على الأكثر للرأس المال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره، في حين أن غير المالية منها تتخذها حسب تقديرها⁵، أما قطاع التأمين فمنح بدوره للجنة الإشراف على التأمينات تقدير العقوبة، بمعاينة شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، التي تحالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا تتجاوز 10% من مبلغ الصفقة⁶، كما تبني ذات الواجهة القطاع الشبكي من خلال بتحديد سقف أقصى للعقوبة المقررة، فكان لسلطة ضبط الكهرباء والغاز تسليط عقوبات مالية في حدود 3% من رقم الأعمال ودون أن تتجاوز 05 ملايين دينار(5.000.000 د ج)، وسحب رخصة الاستغلال لمدة لا تتجاوز سنة كعقوبة غير مالية⁷.

¹ - المادة 45 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - على سبيل المثال راجع المادة 57 من المرجع نفسه.

³ - المواد 56، 61، 62 من المرجع نفسه.

⁴ - المادة 62 مكرر 1 من المرجع نفسه.

⁵ - بن لطرش مني، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 02، 2002، ص 75-77.

⁶ - المادة 248 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

⁷ - المادتين 148، 149 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- إعمال العقوبات التكميلية

من الدلائل على تكريس ضمانات التناسب أمام سلطات الضبط الاقتصادي، إمكانية إقرار عقوبات تكميلية إلى جانب الأصلية، تبعاً لدرجة وخطورة الخطأ المرتكب¹، فعلى غرار القاضي الجزائري، فالمشرع أقر لهذه السلطات صلاحية تسليط عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية، فمجلس المنافسة يمكن له فضلاً عن العقوبات المالية، أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه²، كما منحت نفس الإمكانية للجنة المصرفية بشأن العقوبات المالية، إذ يمكن أن تستعملها كعقوبات أصلية أو كعقوبات تكميلية بحسب الظروف³، ونفس الشيء بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فالنص يقضي بـ: "و/أو فرض غرامات"⁴، إذ يمكن أن تكون هذه الغرامات كعقوبة أصلية أو تكون كعقوبة تكميلية إضافية.

فتبرير إعمال العقوبات التكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية، يكمن في الخطورة التي ترتبها بعض الجرائم على النظام العام، وبذلك يكون المشرع قد خول القاضي الجزائري مكنة إضافية، بغية ردع الجاني الذي ارتكب جريمة على قدر معين من الخطورة، وذلك بتوقيعه عقوبة تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية المسلطة على الفاعل⁵، هذه الازدواجية في العقوبة تحقق مبدأ التناسب بين العقوبة والفعل المقترف، فإذا كانت المخالفة على حد معين من الخطورة، توقع سلطة الضبط عقوبة تكميلية على المخالف فضلاً عن العقوبة الأصلية.

3- النظر إلى الظروف المحيطة بمرتكب المخالفة

من المعلوم أن الجرائم الاقتصادية ذات خصوصية مادية بطبيعتها، فالاعتداد بالظروف الشخصية لديها يخالف العقيدة المكرسة لدى القاضي الجزائري⁶، هذا الأخير الذي يراعي للركن المعنوي للجريمة أكثر منه للمادي⁷، غير أن تطبيق ظروف التخفيف ما لبثت وأن تجلت ملامحها، في

¹ - تواتي نصيرة، "مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 127-128.

² - المادة 45 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - المادة 114 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - حراش فوزي، "الجزاء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة (التحول من القمع الجزائري إلى القمع الإداري)"، مرجع سابق، ص 141.

⁶ - أمين مصطفى مُجَد، المرجع السابق، ص 148.

⁷ - موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، المرجع السابق، ص 319.

إطار المخالفات المقترفة في القطاعات الضبطية، فبإمكان مجلس المنافسة تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، في حال اعتراف المؤسسات بالماخذ المنسوبة إليها، أو التعاون والإسراع في عمليات التحقيق والتعهد بعدم ارتكاب المخالفات¹، وبالموازاة مع ذلك تم إعمال ظرف في حالة العود، كما هو حال سلطة ضبط الكهرباء والغاز، التي تعتد بحالة العود كظرف لتشديد العقوبة، أين يتم رفع مبلغ الغرامة من 03 % من رقم الأعمال إلى 05%، بشرط ألا يفوق المبلغ 10 ملايين دينار(10.000.000 د ج)، ونفس الأمر نجده لدى سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، إذ يتم إعمال ظرف التشديد من خلال مضاعفة العقوبات في حالة العود².

إلا أن المشرع، وإن أقر حالة العود كظرف مشدد-رغم عدم تحديده لشروط إعمالها-، فهل يتم تطبيق نفس الشروط الواردة في القواعد العامة، لاسيما المتعلقة منها بصدور حكم نهائي³، أم أن عامل الخصوصية التي تميز القطاعات الضابطة هي من تفرض قيام شروط خاصة؟، الأمر الذي يظهر جليا في عدم تحديد شروط خاصة، من خلال الرجوع إلى النصوص المكرسة للحالة، فالظاهر أن مجرد الإعذار يمكن أن يعد كافيا لإعمال ظرف التشديد⁴.

خلاصة القول أنه وتماشيا مع إقرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لمبدأ التناسب، يستوجب على السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، أن تراعي احترام هذا المبدأ من خلال الالتزام بالمعقولية في توقيعها للعقوبات، ولا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات⁵، كمبدأ مضاد للتناسب⁶، وما على السلطة القضائية في هكذا حالات إلا أن تراقب هذا التناسب بين الفعل والجرم والعقوبة.

¹ - المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - المادة 188 من المادة 13 من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

³ - أنظر 54 مكرر، 54 مكرر 10 من الأمر رقم 66-156، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 319.

⁵ - Sur les sanctions automatiques et la modulation des sanctions, voir :MIGNON Emmanuelle, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives », AJDA, N° spécial, 2001 (les sanctions administratives), p.p. 104-105.

⁶ - أقره المجلس الدستوري الفرنسي حين دحضه لإحدى العقوبات المقررة تشريعا بموجب القانون رقم 86-1067 المتعلق

بالمجلس الأعلى السمعى البصرى بوصفها بالطابع الآلى ومن ثمة إقرار عدم دستوريته باعتباره مخالفا لمبدأ التناسب، أنظر:

C.const., du 7 juillet 2000, loi modifiant la loi n°86-1067, du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°2000-433 DC, cons.52, www.Conseilconstitutionnel.fr

ب- الالتزام بعدم الجمع بين العقوبات

ينضوي أساس العهد لسلطات الضبط الاقتصادي بالاختصاصات القمعية في تكريس فكرة إزالة التجريم، إلا أن الجزم بهذا تنفيه مضامين النصوص المنشئة لهذه السلطات، بدليل تواجد القمع الجزائي إلى جانب الإداري، الأمر الذي أفرز معضلة بالغة الأهمية، ألا وهي وجود ازدواجية في المتابعة وحتى فرضية العقاب على نفس التقصير¹.

فرغم أن قاعدة عدم الجمع بين العقوبات مستقرة في القانون الجزائي، امتثالا للمبدأ القانوني "امتناع عقاب المتهم عن فعل أكثر من مرة"، بمعنى أن التعدد العقابي محظور بطبيعته، فلا يعاقب الجاني على فعله مرتين، وإلا عد ذلك إفراطا في العقاب وخطرا كبيرا يمس بحرية الأفراد²، إلا أن إشكال ازدواجية المتابعة والعقاب ليس بغريب على القانون الضبطي، فالطابع المرن وعدم التحديد الدقيق للمخالفات والعقوبات في مجال الضبط الاقتصادي، هي من تؤدي إلى إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين، إذا كان ذلك يشكل خطأ بالنظر إلى اختصاص سلطات الضبط، وكذا بالنظر إلى قانون العقوبات، كما تطرح المسألة أيضا في حالة ما كان الفعل يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة، وفي نفس الوقت يعد خرقا للنصوص التشريعية والتنظيمية المؤطرة لسلطات الضبط القطاعية³، فلا نكون أمام ازدواجية العقوبات فحسب، بل قد تنجر عنها حالة من تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط الاقتصادي⁴، فالقاضي يبقى منفردا بالحكم بالعقوبات السالبة للحرية حتى في المجال الاقتصادي، وبالتالي فالتنوع في النظم القانونية المختصة يقود بالنتيجة إلى تعدد النظم القمعية المطبقة، بل احتمال تلاقي هذه الأخيرة يبقى جد واردا.

أما الإشكال الذي يطرح ولا نجد له جوابا، فهو مدى قدرة سلطات الضبط القطاعية في معاقبة عون اقتصادي يدخل في صميم اختصاصها، مع سبق معاقبة مجلس المنافسة له، فالواضح أن المشرع لم يهتم بضبط العلاقة، التي من المفروض أن تربط بين هذه السلطات عن طريق إجراء الإخطار، إضافة إلى قاعدة عدم الجمع بين العقوبة الإدارية والجنائية، فالأصل عدم الإخطار إذا كانت

¹ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 104.

² - عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة"، مرجع سابق، ص 118.

³ - حمادي نوال، مرجع سابق، ص 36.

⁴ - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص ص، 321-329.

هذه الأخيرة تأديبية¹، رغم إمكانية التلاقي بين تلك الأنظمة القمعية² والعقوبات التي تسلفها السلطات القطاعية³، وقد اعترف المجلس الدستوري بدستورية هذا الجمع، ولكن بشرط عدم تجاوز الحد الأقصى للمال⁴، كالعون الذي ينشر معلومات خاطئة أو يمارس مناورة ما⁵.

أما النصوص المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، فقد أكدت على إمكانية الجمع في العديد من موادها، ففي القطاع المالي تختص اللجنة المصرفية بمعاينة المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات مصرفية، دون أن يتم اعتمادهم بالموازاة ودون المساس بالملحقات الجزائية⁶، فإذا كان إفشاء السر المهني يعد من انتهاكات أخلاقيات المهنة المعاقب عليها بمقتضى أحكام المادة 114 من الأمر 03 - 11، فإنه يشكل جرماً جزائياً بمفهوم قانون العقوبات⁷، أما في المجال البورصي فيشكل كل نشر لمعلومات خاطئة بصفة متعمدة، قصد مغالطة وسط الجمهور أو ممارسة مناورات احتيالية، بهدف عرقلة سير سوق القيم المنقولة إخلالاً بقواعد حسن سير المهنة، مما يستوجب تطبيق عقوبات تأديبية عليها من طرف اللجنة، كما تشكل مجالاً خصباً لاختصاص القاضي الجزائي⁸، والأمر نفسه بالنسبة لمجال التأمين، فهو الآخر لم يسلم من الازدواجية بإحالة المحاضر المضبوطة من طرف لجنة الإشراف على التأمينات على وكيل الجمهورية قصد المتابعة الجزائية، وكذلك الحال بالنسبة لقطاع البريد والاتصالات الإلكترونية⁹، بالإضافة إلى إمكانية النطق بعقوبة واحدة وأكثر من العقوبات

¹ - SALOMON (R), "Le pouvoir de sanction des AAI en Matière économique et financière et les garanties fondamentales", RDBE, n°01, 2001, p46.

² - FRAISON -ROCHE (M-A), « Vers une nouvelle autorité de régulation boursière », LPA, n° 246, 2000, p 04.

³ - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص، 320.

⁴ -C, Const DC N° 82-143 du 30 juillet 1982, cité par MOUDERNE(F), Sanction administratives et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica op. cit., p. 240.

⁵ - بن زيطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة"، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مجلة الدراسات القانونية، العدد 01 دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2008، ص 36-37.

⁶ - راجع المواد 105 / فقرة أخيرة، 117 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁷ - راجع المادة 301 من الأمر 66-156، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁸ - راجع المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁹ - المادة 164 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات¹.

وأمام سكوت المشرع الجزائري عن تأطير مسألة الجمع بين العقوبات، رغم مبادرته في إقرار فادح لنظام الجمع كما سبق الإشارة إليه آنفا، نجد أن تقدير التناسب لإعمال الازدواجية أكثر من ضروري، لاسيما أمام شدة العقوبات الإدارية المالية المحتمل فرضها بالموازاة مع الجزائية، فعلى هذا الأخير البحث عن مركز التوازن بين الفعل المرتكب والعقوبة المسلطة، بغض النظر عن الأسبقية في توقيع الجزاء.

ثالثا/ مبدأ عدم رجعية نص الجزاء الإداري

من مخرجات التشابه في الطبيعة القمعية لكل من العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية، أن يسري على الأولى مبدأ آخر من المبادئ التي تقوم عليها النظم العقابية، ألا وهو مبدأ عدم رجعية العقوبات، باعتباره كدعم أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة، ويقصد بهذا المبدأ ألا يطبق الجزاء على ما أكتمل من وقائع قبل صدور النص بتجريئها²، بمعنى آخر عدم تطبيق القانون المحدد للجرائم والعقوبات على الأفعال التي وقعت قبل صدوره³، وهو مبدأ دستوري⁴، إذ يعتبر النتيجة الحتمية لمبدأ الشرعية والمظهر العملي له⁵، وقد كرسه نص المادة 72 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بمجلس المنافسة على أنه: "يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر طبقا لأحكام الأمر 95-06... والنصوص المتخذة لتطبيقه".

كما كرسه المجلس الدستوري الفرنسي بشأن العقوبات الضريبية⁶، ثم جاء في قراره رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري، حيث أكد أن مبدأ عدم الرجعية لا يقتصر على

¹ - المادة 3/165 من المادة 13 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

² - محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 324

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 80.

4- كرسه الدستور الجزائري في المادة 58 من دستور 2016 بنصها الآتي " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، كما نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات بقولها: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

5- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول " الجريمة"، د.م.ج، ط.6، الجزائر، 2005، ص 90-100.

⁶ - C, Const DC N° 82-155, du 30 décembre 1982, op. cit., www.conseil-constitutionnel.fr

العقوبات التي تتعلق بها القضاء الجزائري، وإنما يمتد تطبيقه لزوماً على كل جزء من طبيعة ردعية، رغم أن المشرع أوكل مهمة توقيعه إلى هيئة غير قضائية، كما أكد على مبدأ عدم رجعية القانون الأكثر شدة وأعتبره من قوانين الجمهورية¹.

كما أن مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري يجد مبرراً له، في كون أن هذه الأخيرة عبارة عن قرارات إدارية، والتي لا تسري على الماضي إلا بنص قانوني، وهذا وفقاً للقواعد العامة للقانون المعمول بها في مجال القانون والقضاء الإداريين².

هذا ويجدر بالذكر أن مبدأ الرجعية ليس على إطلاقه، وإنما ترد عليه استثناءات يمتد بمقتضاها القانون الجديد إلى الماضي، ليحكم مخالفات وقعت في ظل القانون القديم، ويسري كذلك على الجزاءات الإدارية العامة أو الصادرة على سلطات الضبط الاقتصادي.

فالاستثناء الأول يعمل برجعية القانون الجديد بالنظر لطبيعة المخالفة، حيث توجد بعض المخالفات يقتضي المنطق بشأنها، تطبيق النص الجديد الذي قرر العقوبة على ارتكابها، حتى ولو كان هذا الأخير قد تم صدوره بعد ارتكابها، وذلك لا يحدث إلا في حالة المخالفات المتعاقبة، التي تتعدد فيها الأفعال المخالفة للقانون، ولكنها تندرج في إطار وحدة مشروع المخالفة، وهذا ما يوصف بالأفعال المستمرة³.

كما يمكن العمل بهذا الاستثناء في حالة وقوع الفعل في ظل القانون القديم، وامتداد آثاره ليسري عليها القانون الجديد، ولكن يشترط لذلك تحقق شرطين:

- أن يكون تكيف تجريم الفعل نفسه بين القانون القديم والجديد.

- أن لا تكون الأفعال قد تقادمت⁴.

في حين أن الثاني يكمن في أن بعض القوانين الجزائية، تقر استثناء على مبدأ عدم رجعية الجزاء الأصح للمتهم، سواء تم تخفيفه أو إلغاؤه، وهذا صيانة للحرية الفردية⁵، ومرد ذلك أن العقوبة الجنائية

¹ - C, Const DC N° 88-248, du 17 janvier 1989, op. cit, www.conseil-constitutionnel.fr

² - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 303.

³ - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 77.

⁴ - تنص المادة 44 من فقرتها الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه "... لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاملة أو عقوبة".

⁵ - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مرجع سابق، ص 136.

والإدارية تشتركان في هدفهما الردعي¹، وانتمائهما لنظرية العقاب، الأمر الذي يجعل خضوعها لمعاملة قانونية واحدة أمراً مبرراً، وهذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في رأيه الصادر بشأن العقوبات التي يوقعها ديوان الهجرة الدولية، على العمال الأجانب الذين هم في وضعية غير قانونية²، والذي أيده فيه المجلس الدستوري في قرار صدر عنه في 05 أفريل 1996 في قضية HOUDMOND بشأن العقوبات الضريبية³.

أما الحديث عن مبدأ تقادم العقوبات الإدارية فباستثناء الأفعال التي ينظر فيها مجلس المنافسة⁴، فالمرجع الجزائري لم يتبن التقادم بالنسبة للأفعال التي تعاقب عليها سلطات الضبط الاقتصادي الأخرى، على الرغم من الطابع الردعي الذي تتمتع به العقوبات الموقعة من قبل هذه السلطات، والموجبة لتطبيق قواعد القانون الجزائري⁵، كما أن الأمر يدق بشأن الأفعال التي تعاقب على ارتكابها كل من سلطات الضبط والهيئات القضائية، فإن كان التقصير يشكل جنحة أمام الهيئات القضائية تتقادم بمرور 03 سنوات⁶، فالأمر أمام سلطات الضبط الاقتصادي يبقى على حاله، مما يجعل قمع كل التقصيرات يأخذ هامشاً واسعاً.

رابعاً/ مبدأ شخصية العقوبة

يعكس مبدأ شخصية العقوبة مكانة دستورية هامة⁷، يستدعي تحديد الشخص الجاني تحديداً

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 83 ص 85.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 82.

³ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 82.

⁴ - المادة 44 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - على عكس المرجع الفرنسي الذي حدد مادة تقادم المخالفات ب 03 سنوات بالنسبة لكل الأفعال التي تعاقب عليها السلطات الإدارية- باستثناء COB- ويتعلق الأمر مثلاً بالمخالفات التي يعاقب عليها مجلس المنافسة حسب المادة 27 من الأمر 01 ديسمبر 1956 وأيضاً المجلس الأعلى للسمعي البصري في قرار المجلس الدستوري رقم 88-248، أنظر في ذلك:

- LAFORTUNE (M.A), « Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marché économique, financier et boursier », Gaz. pal. Du 23 /09 /2001, p. 1457.

⁶ - حيث يعاقب على نشر معلومات خاطئة بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة قدرها ثلاثون ألف دينار جزائري، المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

⁷ - المادة 160 من دستور 2016، مرجع سابق.

نافيا لكل جهالة¹، وهو مبدأ معترف به في القانون الجزائي كضمانة ضد العقوبات المقررة، أما في المجال الإداري فلم يظهر إلا حديثا، إذ يقتضي إنزال الجزاء على الشخص مرتكب الجريمة أو المخالفة أو شارك فيها فحسب²، فالأصل أن الوعي والإدراك من دوافع تكريس المسؤولية لدى الشخص الطبيعي، إلا أنه وتعزيزا لمستجدات الأوضاع القانونية، جاء إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في التشريع الجنائي الجزائري³، واستتبعه في ذلك التشريع الاقتصادي ومنه المجال الضبطي، هذه العقيدة التي أضحت الإقرار بها مسألة محسومة وأكيدة، بشرط الإبقاء على عامل التناسب بين الجزاء الموقع وطبيعته القانونية⁴.

وجدير بالذكر أن مبدأ شخصية العقوبة الإدارية، ينطبق على كل من الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية، وهو ما يتضح من خلال النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي المتمتعة بالسلطة القمعية، إذ يتبين بأن هذه السلطات قد توقع عقوبات إدارية تستهدف أشخاصا طبيعية، أو أشخاصا معنوية وهذا بحسب الحالات⁵.

إذا فالأمر في غاية الوضوح بخصوص تحديد الشخص الطبيعي المخالف، فإن الصعوبة يشكّلها الشخص المعنوي، فكما يبدو أنه من غير الإنصاف توقيع العقوبة على غير ذي مرتكب المخالفة، كما يكون في المقابل من السهل على هذا الأخير التحلل من مسؤوليته، من خلال الاستثمار في الثغرات التي تجعله في أوضاع قانونية متباينة، كحالات الاندماج بالضم أو المزج أو الإنقسام⁶.

ومن أجل حلحلة هذا الإشكال جاءت آراء فقه القضاء الإداري والعادي في فرنسا منقسمة بين مؤيد لتطبيق المبدأ، وهو ما تبنته كل من محكمة استئناف باريس ومعها محكمة النقض، إذ قامت

¹- PRALUS-DUOUY (J), « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaine autorités administratives indépendantes », RFDA ? N° 3, 2003, p.567.

²- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، د. م. ج. الجزائر، 1999، ص 421.

³- راجع المواد 18 مكرر 1، 51 مكرر من القانون رقم 04-15، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 07، صادر في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

⁴- مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 109.

⁵- أنظر على سبيل المثال: المادتين 03 و 56 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، السالف الذكر، المادتين 06 و 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المعدل والمتمم، السابق الذكر، المواد 02، 148، 149، من القانون رقم 02-01، المعدل والمتمم، سابق الإشارة إليه، المادة 114 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، سبق الإشارة إليه.

⁶- عدوان سميرة، " نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري "، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011، ص ص، 54-56.

محكمة استئناف باريس بإصدار قرار أيده محكمة النقض، يقضي بإلغاء القرار العقابي الصادر عن لجنة تنظيم عمليات البورصة، من خلاله قامت بمعاينة 7 شركات ناتجة عن انقسام الشركة الأم، وذلك تأسيساً على مبدأ شخصية العقوبة، وهو ما أكدته كذلك محكمة النقض إثر الطعن في قرار المحكمة.

في حين أن نظرة كل من مجلس الدولة ومختلف سلطات الضبط الاقتصادي جاءت مغايرة ومبنية على مفهوم اقتصادي-مادي، فاللجنة محل إلغاء القرار الصادر عنها، كانت قد تلقت طلب الانقسام، ومع ذلك واصلت في إجراءاتها العقابي، مؤسسة موقفها على مفهوم مادي-اقتصادي لمبدأ شخصية العقوبة، من خلال تطويعه بما يتلاءم وتحقيق فكرة القمع، حيث أقرت بأنه مادامت المؤسسة الأم في مجملها ضامنة للاستمرارية الاقتصادية للوحدة السابقة، فإن كون الشخص المرتكب للانتهاك ناتج عن انقسام المؤسسة الأم، فإن ذلك لا يشكل أي تعارض تماماً مع مبدأ الشخصية¹.

الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي

تنويعها بما سبق التطرق إليه بخصوص مبدأ احترام حقوق الدفاع، وما يقتضيه من مقومات إجرائية، وعلى هذا تم الأخذ بهذا الأخير كقاعدة إجرائية جوهرية، من الواجب على سلطات الضبط الاقتصادي احترامها، في خضم ممارستها للصلاحيات القمعية، مخافة الطعن في نزاهتها أو اتصاف العقوبة الإدارية العامة المسلطة بعدم المشروعية.

إلا أن هذا لا يمنع من التطرق لهذه الضمانات كلما استدعت الدراسة ذلك، كما يبقى لنا في هذا السياق التعرض لمدى تكريس كل من مبدأي الحياد والاستقلالية، واللذان طالما عدا من أهم أوجه استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، في مواجهة كل من السلطة التنفيذية والمتعاملين الخاضعين لرقابتها على حد سواء، إذ لا يمكن تحقيقهما إلا بمراعاة كل من نظامي التنافس والامتناع (أولاً)، بالنسبة لمبدأ الحياد، وكذا مبدأ الاستقلالية من خلال مظهرها العضوي والوظيفي

¹ - جاءت قرارات مجلس الدولة مخالفة لفقه القضاء العادي ومتوافقة مع قرارات سلطات الضبط، لاسيما سلطة الأسواق المالية AMF ممثلة في سلطاتها العقابية، وذلك بالأخذ بالمفهوم الاقتصادي للفكرة من خلال تطويع مبدأ الشخصية، بما يتلاءم وأهداف فكرة الضبط الاقتصادي، وجعله أكثر مرونة من خلال إقرار عقوبات إدارية ذات طبيعة مالية، فإذا كان من غير الممكن إقرار عقوبة التوبيخ أو النشر على المؤسسة المخالفة، وبالمقابل استفادتها من وضع قانوني جديد، من خلال انصهارها في مؤسسة قائمة أو انقسامها إلى عدة مؤسسات، فإن ذلك لا يمنع من توقيع عقوبات مالية وذلك تفعيلاً لفكرة القمع، أنظر للمزيد: مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 110-111.

(ثانيا)، بالإضافة إلى النقائص التي قد تمس بمهذين المبدأين(ثالثا).

أولا/ مدى تكريس مبدأ الحياد

إذا كانت استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، يقصد بما عدم خضوعها لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فإن حيادها أثناء أدائها لوظائفها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها، يعتبر وجه آخر لتلك الاستقلالية، من خلال تكريس نظام التنافي(أ)، وإجراء الامتناع(ب).

أ- تكريس نظام التنافي

يعتبر حياد سلطات الضبط الاقتصادي في أدائها لوظائفها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها، بمثابة الوجه الآخر للاستقلالية من خلال تكريس ما يعرف "بمبدأ التنافي"، حيث تتنافي وظيفة أعضاء هذه السلطات، مع أية وظيفة أخرى سواء كانت عامة أو خاصة، ومع أي نشاط مهني آخر، وأية عهدة انتخابية، كما أنهم يمنعون من أن تكون لهم مصالح لدى مؤسسات توضع تحت إشرافهم أو تخضع لرقابتهم.

كما يعتبر نظام التنافي عنصر ذو خصوصية بارزة، تتجلى في رغبة المشرع لتعزيز الاستقلالية التي تتمتع بها هذه السلطات تجاه النشاطات التي تتولى رقابتها، وذلك بمنعها من أن تكون قاضي وخصم في آن واحد، وإلزام أعضائها بالتفرغ¹ كلياً لمهامهم، فهي حماية من جهة واستقلالية من جهة أخرى².

وبالعودة إلى النصوص التأسيسية لسلطات الضبط، نجد أن تكريس نظام التنافي يتم في صورتين، إما بشكل جزئي أو كلي مطلق، فقد تم تكريس الصورة الأولى لدى كل مجلس النقد والقرض، فباستعادة نص المادة 14 من الأمر رقم 11/03 المعدل والمتمم، التي تخص المحافظ ونوابه نجدها تنص على تنافي مهامهم مع كل عهدة انتخابية وكل وظيفة حكومية أو عمومية، ولا يمكنهم ممارسة أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم، ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي، وعليه وباعتبارهم أعضاء في المجلس فإن نظام التنافي مكرس بشأنهم، إلا أنه لم ينص بصدد الأعضاء الآخرين على الأخذ به، وكذلك الحال بالنسبة للجنة المصرفية التي يرأسها المحافظ فهو يخضع لنفس القيود السالفة الذكر.

¹ - ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op. cit., p.p. 06-07.

²-Paul Sabourin: les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, Doctrine, France, 20 mai 1983, p.283.

وبالنسبة لمجلس المنافسة أكتفى المشرع بنصه في المادة 29 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، على تنافي وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر، واستثنت مسألة دخول أحد الأعضاء في عهده انتخابية، أو امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة¹، كما تتنافي مهمة رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مع أية عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر، باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري، ولا يجوز له ولا لجميع المستخدمين الدائمين في اللجنة، أن يقوموا بأية معاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة، وهذا ما أكدته المادتين 24 و 25 و من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

أما عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية، ففي المادة 49 من القانون رقم 01-10 المتعلق بقانون المناجم المعدل والمتمم، تتنافي صفة عضو مجلس الإدارة مع امتلاك مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أي مؤسسة تابعة للقطاع المنجمي، بالإضافة إلى لجنة الإشراف على التأمينات في مادته 209 مكرر 1 من القانون رقم 06-04، المتعلق بالتأمينات أين تتنافي وظيفة رئيس اللجنة مع كل العهد الانتخابية أو الوظائف الحكومية.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاة الأعضاء في سلطات الضبط، وبمحكم القانون الأساسي للقضاء يخضعون لنظام التنافي، مما يسمح بتكريس استقلالية أكثر لممارسة مهامهم².

يتبين من خلال ما سبق، أن نظام التنافي الجزئي يطرح مشكلة مدى تكريسه لمبدأ الحياد والموضوعية، في ظل اقتصره على بعض الوظائف والمهام وترك الباقي، والتي تعتبر أكثر تأثيراً على استقلالية الأعضاء وعلى المهام التي تهدف إليها السلطات، لكن المشرع الجزائري وفي ظل هذه الفوضى في تكريس المبدأ من عدمه، عمم نظام التنافي الكلي ووسع فيه مع امتداده لسنتين من انتهاء المهام³، وقضى نهائياً على نظام التنافي الجزئي بإصداره للأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي

¹ - جلال مسعد محتوت، "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد أول، الجزائر، 2009، ص 247 .

² - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06/09/2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ج.ج، عدد 57، صادر بتاريخ 08/09/2004.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie , op.cit., p.175 ;du même auteur: Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit., p. 79; Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, op.cit., p. 161.

والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف¹.

أما نظام التنافس الكلي فيقصد به عدم استطاعة أعضاء هذه الهيئات، ممارسة أي وظيفة أو عمل أو نشاط مهني أو تجاري أو مهمة نيابية، وكذا امتلاك مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة² أثناء العهدة أو بعدها، أما تكريسه لدى سلطات الضبط الاقتصادي فهو يقتصر على كل من سلطة الكهرباء والغاز، والمشار إليه ضمن أحكام المادة 121 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات³، والتي يمتد فيها نظام التنافس إلى ما بعد انتهاء العهدة، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، إذ لا يمتد فيها نظام التنافس إلى ما بعد انتهاء العهدة، قبل إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303⁴.

ب- إجراء الامتناع *Le procédé de l'empêchement*

إلى جانب نظام التنافس، نجد إجراء الامتناع الذي يعتبر بدوره أحد المظاهر الأخرى، المجسدة لاستقلالية سلطات الضبط الاقتصادي وحيادها في ممارسة وظائفها، إذ نجد أن المشرع كرس إجراء الامتناع لدى مجلس المنافسة دون غيره من سلطات الضبط الاقتصادي⁵، ويقصد به منع بعض الأعضاء من المشاركة في المداولة التي يعقدها مجلس المنافسة، نظرا لوضعهم الشخصي اتجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة من طرف مجلس المنافسة⁶، حيث تنص المادة 1/29 من الأمر رقم 03-03

¹ - المادة الأولى من الأمر رقم 01-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافس والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج.ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.

² - Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, op.cit., p.p. 158-159

³ - كل عضو يخالف أحكام نص هذه المادة يعرض إلى العزل وهذا ما يؤكد عليه نص المادة 122 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، مرجع سابق، كما يمتد هذا النظام حتى بعد انتهاء مهام الأعضاء، راجع المادة 124 من القانون نفسه، والأحكام نفسها تسري بالنسبة لأعضاء سلطتي ضبط المحروقات، بينما لا يمتد نظام التنافس بعد انتهاء مهام الأعضاء بالنسبة لسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه مثلا.

⁴ - المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج.ج، عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008، (ملغى) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163، =مؤرخ في 14 يونيو 2018، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج.ج، عدد 36، صادر في 17 يونيو 2018.

⁵ - ديب نذيرة، "استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011، ص 52.

⁶ - ZOUAÏMIA RACHID, Droit de la régulation économique, Berti édition, Alger, 2008, p. 79.

المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة على أنه: " لا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية".

ونشير في هذا الصدد أن نظام الامتناع مكرس أيضا في النظام الداخلي لمجلس المنافسة¹، مما يسمح لنا بإضفاء صفة الموضوعية والحياد على مداولات هذا المجلس، ففي فرنسا مثلا تم إلغاء أول مداولة صادرة من سلطة إدارية مستقلة، بسبب عدم احترام مبدأ الحياد الشخصي في المداولة الصادرة من الهيئة العقابية ل AMF، بسبب وجود علاقة بين أحد الأعضاء وأحد الأشخاص المتابعين، التي لا تسمح بمشاركته في المداولة، كون العضو والشخص المتابع أسسا مؤسسة غير معلومة (قرار مجلس الدولة، 27 أكتوبر 2006 رقم 276069).

نخلص للقول بأن إجراء الامتناع يعد أقل شدة مقارنة بنظام التناهي، والذي لا يهدف إلى منع هؤلاء الأعضاء من الجمع بين وظيفة العضو ضمن هيئة من هذه الهيئات ووظيفة أو نشاط آخر، وإنما يقتصر على منعهم من المشاركة في المداولات المتعلقة بقضايا، لهم فيها مصلحة أو صلة قرابة مع أحد أطرافها.

ثانيا/ مبدأ الاستقلالية

إن فكرة الاستقلالية تعني من الجانب القانوني عدم خضوع هذه الهيئات لا لرقابة إدارية سلمية ولا لرقابة وصائية عليها، دون مراعاة لتمتعها بالشخصية المعنوية من عدمها، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تعد معيارا لقياس درجة هذه الاستقلالية²، بالإضافة إلى استبعاد تلقيها لأية أوامر أو تعليمات صادرة عن الحكومة، وهو ما جاء عن الأستاذ BEGER GUY، في معرض تحديده لمفهوم سلطات الضبط الاقتصادي، إذ اعتبرها سلطات إدارية أوكل لها قدرة التصرف والعمل نيابة عن الدولة، بدون أن تكون تابعة للحكومة³.

وقد اعتبرها جانب من الفقه كهدف يراد الوصول إليه لتحقيق هدف آخر وليست نتيجة، فهي من تمنح هذه السلطات التميز والأصالة في إطار الجهاز الإداري للدولة، كما تعد شرطا أساسيا

¹ - مرسوم رئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج.ر.ج. عدد 05، صادر في 21 جانفي 1996، (ملغى).

² - ZOUAIMIA RACHID, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.16.

³ - Teitgen-Colly Catherine, Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution.Paris :Presses Universitaires de France,1988, p. 50.

لتمتع هذه السلطات بالمصادقية في إطار غياب مشروعيتها الديمقراطية المباشرة¹، إلا أن هذه الخاصية غالبا ما تكتنفها بعض القيود، تجعل منها استقلالية نسبية، تعكس الطابع التزييني للنصوص القانونية²، وهو كما جاء على حد تعبير الفقيه الانجليزي « Howard Machin ».

وترتيباً على ما سبق، سنحاول تبيان هذه الميزة ومناقشتها، استناداً على العديد من المؤشرات التي تساهم وتلعب الدور الكاشف، لاستجلاء مداها من الناحيتين العضوية منها (أ) والوظيفية (ب).

أ- مؤشرات استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من الناحية العضوية

لم يعتمد المشرع الجزائري على معيار عضوي موحد، بل تتباين طبيعة الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي من سلطة لأخرى، إلا أن المتفق عليه هو أنه ولقياس مدى استقلاليتها عضويًا يجب البحث في مدى توافر العناصر المكونة لهذه الاستقلالية، خاصة الإنشاء بقانون كضمانة مبدئية للاستقلالية(1)، ومعيار التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي (2)، بالإضافة إلى النظام القانوني للأعضاء(3).

01- الإنشاء بقانون ضمانة مبدئية للاستقلالية

يعتبر إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي عن طريق القانون، عبارة عن ضمانة مبدئية لاستقلاليتها³، على عكس الهيئات العمومية التي يرجع اختصاص إنشائها إلى السلطة التنفيذية، إذ يكون من التعارض أن يمنح اختصاص إنشائها لهذه الأخيرة، والذي من شأنه أن يدمج هذه الهيئات ضمن النظام الإداري التدرجي⁴، ولو أن ذلك غير مستبعد نهائياً، ما لم يقرر المشرع خلاف ذلك⁵.

¹ - خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، مرجع سابق، ص 144.

² - Farida ALLOUI, Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie, Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, université Abderrahmane MIRA, Bejaïa, 23-24 Mai 2007, op.cit., p.p.42-58.

³ - عياد حكيم، "المركز القانوني للهيئة المكلفة بالسجل التجاري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013، ص 11.

⁴ - اعتبر الأستاذ زوايمية أن وضع المشرع كل من مجلس المنافسة بموجب قانون المنافسة (بالخصوص الأمر رقم 03-03 وقانون 2008) لدى الوزير المكلف بالتجارة، هو مظهر آخر لفكرة التبعية للسلطة التنفيذية. أنظر:

- ZOUAIMIA RACHID, les autorités de régulation indépendantes face -, Op.Cit, p.p.176-178.

⁵ - بالإضافة لسلطة ضبط المياه، فقد تمت الإحالة فيما يتعلق - بسلطة النقل طبقاً لنص المادة 102 من قانون المالية لسنة 2003 على التنظيم بالنسبة لكل الأحكام المتعلقة بما في ما يخص التنظيم، العمل والصلاحيات، وفيما يتعلق بسلطة ضبط =

غير أنه وباستقراء النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، يستشف أن هذه الأخيرة لا تخرج عن هذا المبدأ، وتوحي بوجود عنصر مشترك بخصوص طريقة إنشائها، وهو الطبيعة التشريعية للنص المنشأ، انطلاقاً من المادة 140 من دستور 2016، وهكذا تنشأ سلطات الضبط الاقتصادي في عمومها، بواسطة قانون صادر عن البرلمان، وليس بنص تنظيمي صادر عن السلطة التنفيذية.

إذ يعود تنظيم المصالح الإدارية مبدئياً للسلطة التنفيذية، حيث يملك الوزير الأول بواسطة المراسيم، أن يتخذ جميع التدابير لضمان السير الحسن للإدارة العمومية¹، وينطبق ذلك سواء في تعريف الهياكل الإدارية للمصالح الوزارية، أو غير المركزية، عند إنشاء اللجان الاستشارية أو المجالس أياً كانت طبيعتها التي تساعد الحكومة في عملها، فإذا كانت سلطات الضبط الاقتصادي مجرد هيئات تابعة للإدارة أو مجرد لجان بسيطة، ستكون الآلية التنظيمية هي التي تنشئها من دون أي شك، وبالفعل في بدايات نشأة بعض سلطات الضبط الاقتصادي، كان التنظيم هو الوسيلة القانونية لإنشائها، ولكن ذلك بقي استثناء عن القاعدة العامة، وهي أن إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي يكون بنص تشريعي في شكل قانون في أغلب الأحوال².

للإشارة أنه إذا كان القانون هو الغالب في إنشاء هذه السلطات، إلا أن ذلك لم يمنع من تأسيس البعض منها بموجب نصوص تشريعية، ممثلة في أوامر: كمجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية وكذا مجلس المنافسة، أما سلطة ضبط النقل فلم تنشأ بقانون عادي، بل في ظل قانون المالية

= سوق التبغ أيضاً، لكن لم تحدد تشكيلة ولا تنظيم هذه السلطة لا في القانون ولا في التنظيم، ولم تر هذه السلطة النور منذ سنة 2001 إلى غاية صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009 والذي جردها من صلاحياتها لصالح وزير المالية. أنظر:

-ZOUAIMIA RACHID, les autorités de régulation indépendantes face --, Op.Cit., pp.235-238

¹ - جاء مبرر الفقه الإسباني والإيطالي لوجود السلطات الإدارية المستقلة من أجل ضمان مبدأ الحياد الذي عد كأساس دستوري لإنشاء هذه الهيئات والذي ينص عليه الدستور الإسباني في المادة 103 والدستور الإيطالي في المادة 97 و98 التي كرست مبدأ الفصل بين السياسة والإدارة. للمزيد أنظر: خرشي إلهام، مرجع سابق، ص123.

² - يطغى على معظم الدول إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي بقانون صادر عن السلطة التشريعية، فبالولايات المتحدة الأمريكية تنشأ هذه السلطات بقانون صادر عن الكونجرس طبقاً لنص المادة الأولى، قسم 8- فقرة أخيرة، وفي ألمانيا تنشأ بقانون فيدرالي طبقاً لنص المادة 87 من القانون الأساسي للفيدرالية، باستثناء بريطانيا حيث تنشأ بمبادرة السلطة التنفيذية، ومصر التي تنشأ بموجب مرسوم رئاسي، أنظر في ذلك: عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص ص، 43-44.

لسنة 2003¹، وبقانون عضوي أنشأت سلطتي ضبط قطاع الإعلام، على خلفية أن هذا القطاع مخصص للقوانين العضوية².

02 - التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي:

تعد التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي، من أبرز المعايير الحاسمة في معرفة درجة الاستقلال العضوي لهذه الهيئات، والمتمثلة في الطابع الجماعي والمختلط لتركيبة سلطات الضبط الاقتصادي، وكذا في تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء.

02-1 - الطابع الجماعي والمختلط لتركيبة سلطات الضبط الاقتصادي

يشكل تعدد أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، وتنوع صفاتهم ومراكزهم القانونية قاسما مشتركا لها، مما يبرز سمة الطابع الجماعي لتكوينها، فالتنوع في التكوين من حيث الخبرة والاختصاص يحقق أهداف سلطات الضبط الاقتصادي، فهذه الأخيرة أنشئت لتلبية نشاطات حساسة ومتخصصة، فتعدد الأفكار والخبرات يضيفي على أعمالها قدرا من الشفافية والتوازن في التأثير³، مما يحقق ضمانا حقيقية لاستقلالية هذه السلطات⁴.

ففي الجزائر، ومن خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لتكوين سلطات الضبط الاقتصادي بصورة عامة، نلاحظ غلبة الطابع الجماعي في تركيبة هذه الأخيرة، وفضلا عن ذلك يبرز الاختلاف في الصفات والمراكز القانونية للأعضاء⁵، مما يضمن قدرا من الشفافية وعدم التحيز أثناء تداول هذه السلطات⁶، فالبعض من هذه السلطات من تضم فئة القضاة، لكون وظائفها ليست ببعيدة عن وظائف السلطة القضائية، كاللجنة المصرفية⁷، لجنة الإشراف على التأمينات، ولجنة تنظيم عمليات

¹ - القانون رقم 02-11، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013.

² - المادة 141 من دستور 2016، مرجع سابق.

³ - رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص 45، حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 47.

⁴ - شمون علجية، "الضبط الاقتصادي في قطاع المحروقات"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص 47.

⁵ - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 47.

⁶ - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-"، المرجع السابق، ص 148.

⁷ - أنظر المادة 106 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

البورصة ومراقبتها¹، إلا أن الغريب في الأمر أن مجلس المنافسة-من خلال تعديل 2008- يفتقد لهذه الفئة، رغم ما يتمتع به من اختصاص أفقي يعوض فيه القاضي الجزائري²، بالإضافة إلى تسجيل تواجد كل من الاختصاص القانوني والمهني في تشكيلته، كما يحتوي البعض الآخر من هذه السلطات على شخصيات من ذوو الكفاءة والمؤهلات العالية، كالخبراء والأساتذة الجامعيين، وحتى الأعضاء المنتخبين التابعين للقطاع الضبطي، ومثلي المجتمع المدني لهم نصيب في تشكيل هذه السلطات³.

إلا أن الاختلاف وعدم التجانس هو ما يميز هذه التشكيلات، ولا يقتصر ذلك على الجزائر فقط، وإنما في الدول الغربية كذلك⁴، الأمر الذي يجعل من الصعوبة بمكان انتقاء أمثل القواعد من الناحيتين الكمية والنوعية، بغية الوصول إلى تحقيق حوكمة شاملة تكرر الاستقلالية في جانبها العضوي، وبالتالي استبعاد أي تدخل أو تعليمات صادرة عن السلطات العمومية، في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.

وعلى هذا الأساس، يمكن القول بأن استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال استقلالية الأعضاء المشكلين لها مرهون بشرطي التعدد والتخصص، فمبدأ التعدد يضمنه تكريس مبدأ التشكيلة الجماعية كضمانة أساسية للاستقلالية⁵، أما معيار التخصص فهو من يساهم بشكل واضح في تأسيس مصداقية هذه السلطات من جانبي الاستقلالية والمشروعية.

02-2- تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء

إلى جانب ما سبق التطرق إليه آنفا، يعد أسلوب تعيين الأعضاء من أهم المعايير التي تحدد درجة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، وكلما تعددت جهات التعيين كلما تمتعت سلطات الضبط بالاستقلالية، كما أن تعدد الجهات المساهمة في الاقتراح والتعيين، يساهم في تحقيق استقلالية هذه السلطات⁶، إذ وخلافا للمشرع الفرنسي، الذي تختلف جهات تعيينه لأعضاء سلطات الضبط إما عن طريق المراسيم الرئاسية، المراسيم التنفيذية، القرارات الوزارية، بالإضافة إلى البرلمان، فالوضع

¹ - المادة 12 من القانون رقم 03-04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق.

² - المادة 24 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - زين العابدين بلماحي، مرجع سابق، ص 149.

⁴ - خرشي إلهام، مرجع سابق، ص 145.

⁵ - ZOUAIMIA RACHID, les autorités administratives indépendantes et la régulation--, Op.Cit., p.p.34-35.

⁶ - ZOUAIMIA RACHID, les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit., p. 38.

يختلف لدى المشرع الجزائري، الذي وباستثناء أسلوب التعيين الانفرادي الذي يستأثر به رئيس الجمهورية، نجد أن أسلوب التعيين لم يرد وفق نسق موحد، إذ نميز بهذا الصدد بين التعيين المشروط، والتعيين المقيد بالقانون.

02-2-1- التعيين بناء على اقتراح

إن تعدد جهات الاقتراح الوزارية يعتبر من أهم المظاهر، التي تؤثر تأثيرا كبيرا في درجة استقلالية سلطات الضبط، وكلما تعدد جهات الاقتراح زادت نسبة درجة الاستقلالية والعكس صحيح، وقد تأرجح المشرع الجزائري بين سلطة الاقتراح الواحد، وهذا ما نجده في كل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة ضبط المياه، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، وكذا سلطة ضبط المحروقات، أما سلطة الاقتراح المتعدد فهو مكرس في كل من سلطة الإشراف على التأمينات ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها¹، إلا أن هذا الاقتراح يبقى غير ملزم لرئيس الجمهورية، مادام التعيين يعود في الأخير له وحده، وهو ما يكرس مرة أخرى احتكاره لممارسة هذه السلطة².

02-2-2- التعيين المقيد بالقانون

تتقيد سلطة رئيس الجمهورية في التعيين لما ينص القانون على شروط معينة في العضو المعين، تتعلق أساسا بكفاءته وخبرته أو تمثيله لفئة قطاعية معينة، كأن يشترط القانون في العضو أن يكون خبيرا، أو قاضيا، أو محاسبا... الخ، وإن كان يؤخذ على المشرع استعمال مصطلحات فضفاضة وغير دقيقة كمصطلح الشخصيات المؤهلة³، وهو ما نستشفه في معظم سلطات الضبط.

وما يؤخذ على المشرع الجزائري، عدم إقتدائه بنظيرة الفرنسي وتغاضيه عن مراعاة شروط تعيين بعض أعضاء السلطات الضابطة-باستثناء سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية-⁴، مثل سلطي ضبط المياه⁵ والنقل، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالتين المنجميتين، وكالتي ضبط

¹ - منصور داود، " الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 150.

² - شيبوبي راضية، " الهيئات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ص، 103-104.

³ - Nicole Decoopman, Peut on clarifier le désordre ? in : Le désordre des AAI :L'exemple du secteur économique et financier, (coll, s /dir) N.Decoopman,PUF paris 2005, p. 35.

⁴ - المادة 02/20 من المادة 13 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

⁵ - لم يشترط المرسوم التنفيذي 08-303 (ملغى) في مادته السابعة (7) أية شروط في الأعضاء الأربعة " تسير سلطة الضبط لجنة إدارة تتكون من أربعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينون لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بمرسوم رئاسي باقتراح من الوزير المكلف بالموارد المائية".

المحروقات¹ ولجنة الإشراف على التأمينات²، بالإضافة إلى الأعضاء السبعة (07) ضمن تشكيلة سلطة ضبط الصحافة، والأمر سيان بالنسبة للأعضاء التسعة (09) في تشكيلة سلطة ضبط السمعي البصري طبقاً لنص المادة 57 من القانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري. وهذا ما لا يخدم تماماً استقلالية هذه السلطات، ويؤدي إلى اتساع السلطة التقديرية للهيئة صاحبة التعيين، فتلجأ إلى تعيينات عبثية وغير مدروسة، لا تراعى فيها لا للكفاءة ولا التخصص في المجال الضبطي.

03- النظام القانوني للأعضاء

يشكل النظام القانوني للأعضاء ركيزة هامة في الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي، تتمثل خاصة في نظام العهدة، والتي تقتض وجود حصانة بالنسبة للأعضاء خلال كامل العهدة، بالإضافة إلى أن خصوصية وظيفة هذه السلطات، تشتت مقتضيات الحياد والموضوعية بالنسبة للأعضاء، مما دفع بالمشروع إلى إقرار نظام صارم بخصوص مبدأ الحياد.

إذ يقصد بالعهدة -باعتبارها أحد أهم الركائز المعتمدة لإبراز طابع الاستقلالية³- تلك المدة القانونية المحددة، والتي يمارس خلالها الأعضاء مهامهم وصلاحياتهم، دون أن تكون هناك إمكانية لعزلهم إلا في حالة ارتكابهم لأخطاء جسيمة⁴، وهذا لتجنب وقوعهم تحت طائلة الضغط أو التأثير

¹ - المادة 12 من القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28/04/2005 المتضمن قانون المحروقات ، ج.ر.ج.ج، عدد50، صادر في 19 جوان 2005، المعدل والمتمم، بالأمر رقم 06-10 المؤرخ في 29 يوليو 2006، ج.ر.ج.ج، عدد48، صادر في 30 يوليو 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فبراير 2013، ج.ر.ج.ج، عدد11، صادر في 24 فبراير 2013، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، = ج.ر.ج.ج، عدد78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل ومتمم بالأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، ج.ر.ج.ج، عدد40، صادر في 23 يوليو 2015، معدل ومتمم بالقانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج.ج، عدد72، صادر في 31 ديسمبر 2015، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج.ج، عدد77، صادر في 29 ديسمبر 2016، معدل ومتمم بالقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد76، صادر في 28 ديسمبر 2017، معدل ومتمم بالقانون رقم 19-14 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد81، صادر في 31 ديسمبر 2019، والمادتين 148، 149 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم،

² - المادة 2/209 من قانون التأمينات رقم 06-04 المؤرخ في 20/02/2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 95-07، مرجع سابق.

³ - Marie-José GUEDON, Les Autorité Administratives Indépendantes, L.G.D.J, Paris, 1991, p. 70.

⁴ - Gabriel ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique, R.F.A.P, n° 143, 2012, p.p. 629-643.

من جانب الجهة صاحبة التعيين، مما يشكل ضمانا لاستقلاليتهم¹، وعلى هذا فإن قواعد العهدة تتمثل في تحديد مدة انتداب الأعضاء كضمانة فعالة، وفي عدم قابلية العهدة للتجديد والقطع.

03-1- مدة انتداب الأعضاء كضمانة فعالة

تشكل مدة العهدة حماية لاستقلالية الأعضاء تجاه السلطة التنفيذية، وتكون ضمانة فعالة عندما تكون محددة لمدة معقولة²، كون العهدة لمدة قصيرة يمكن أن تشكل أحد العوامل السلبية المؤثرة على استمرارية عمل سلطة الضبط، كما يمكن أن تتسبب في طرح مخاطر التسييس في التوظيف، في حين أن العهدة الطويلة تأثيرها يختلف حسب المسار المهني لكل شخصية، فهي تؤثر سلبا على من هو في بداية مساره المهني، وبالعكس لا تضايق الذين هم في نهاية حياتهم المهنية لتحررهم التام من أي طموح مهني، وبالتالي تعتبر مجلبة أكثر للاستقلالية³، إذ يجد هذا الرأي مشاطرة الأستاذ MANSAN STEPHANE الذي يقول:

« Le temps constitue l'un des ingrédients essentiels de la sérénité, donc de l'indépendance. Sans un minimum de temps, il est impossible à l'indépendance de s'affirmer de s'épanouir et de s'imposer. Le mandat devra donc offrir à l'agent indépendant le temps nécessaire à cet épanouissement, La détermination précise d'un délai idéal est bien entendu. Toujours est-il que la brièveté exclut toute stabilité. Très long le mandat est indiscutablement favorable à l'indépendance. Mais sur un plan technique, il risque de dissuader de nombreux candidats en plein accomplissement de leur carrière, et de favoriser l'arrivée de candidats âgés »⁴.

ويقصد بالعهدة لمدة معقولة مدة ستة (6) سنوات حسب الأستاذة Frison - Roche Marie Anne⁵، وهذا ما قال به الأستاذ Patrice GELARD في معرض التقرير الذي أعده بشأن سلطات الضبط الاقتصادي، حيث تكون العهدة لمدة ستة (6) سنوات غير قابلة للتجديد،

¹ - فارح عائشة ، "المركز القانوني للجنة الإشراف على التأمينات"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص 44.

² - KHELLOUFI Rachid, « les institutions de régulation en Droit Algérien », Revue Idara , n°28 ,2004, p.p.88-89.

³ - Marie-José GUEDON, op.cit., p. 73.

⁴ - CHARBEL Aoun, L'indépendance de l'autorité de Régulation des communications électroniques et des postes (Arcep) , thèse de doctorat en droit , université de Cergy pontoise ,2006, www.biblioweb.u-cergy.fr , p.p.98-99.

⁵ - Gélard Patrice, «Rapport sur les autorités administratives indépendantes », Tome I: Rapport, P 108.,www.Assemblée-Nationale.fr/.

مع تجديد ثلث أعضاء كل سلطة كل سنتين، وإمكانية استخلاف أي أحد الأعضاء في حالة التوقف عن ممارسة مهامه، بحيث تكون محددة بالمدة المتبقية، مع فرضية تجديدها في حالة ما إذا تم الاستخلاف أقل من سنتين¹، ولهذا فتحديد مدة الانتداب قانونا، يعتبر بمثابة مؤشر يجسد استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من الناحية العضوية²، حيث لو تم النص على تعيين الرئيس والأعضاء لمدة غير محددة قانونا، فلا يمكن الإشارة إلى أية استقلالية عضوية، نتيجة جعل الأعضاء والرئيس عرضة للعزل في أي وقت من طرف السلطة التي عينتهم³.

أما في الجزائر، ومن خلال استقراء النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي يتضح لنا، أن المشرع أنتهج المدارورة بين العهدة المحددة والغير المحددة، فبالنسبة للعهدة المحددة نجد أن أعضاء لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها، وحسب نص المادتين 21 و 22 يعين الرئيس لمدة نيابية تدوم أربع 04 سنوات، كما يعين أعضاء اللجنة للمدة ذاتها، أما سلطة البريد والاتصالات الالكترونية، فقد أستدرك المشرع هذا الفراغ من خلال القانون رقم 04-18، وجعل عهدة الأعضاء محددة ب ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة⁴، في حين أن أعضاء مجلس المنافسة وحسب المادة 25 من تعديل 2008، يتم تجديد عهدة الأعضاء كل أربعة سنوات، في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24، ليتضح من خلال هذه المادة أن الأعضاء يمارسون مهامهم لمدة ثمانية 08 سنوات، باستثناء النصف الأول للأعضاء الأوائل الذين يتم تعيينهم لمدة أربعة سنوات فقط.

أما بخصوص اللجنة المصرفية وباستعادة نص المادة 106 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة خمسة 05 سنوات، كما أضافت نفس المادة على أن تطبق المادة 25 والمتعلقة بالالتزامات الوظيفية من هذا الأمر، على رئيس اللجنة وأعضائها، ولهذا فإن رئيس اللجنة لم يتم تحديد عهده، وهذا ما هو حاصل أيضا بالنسبة لمجلس النقد والقرض، حيث

¹ - Gélard Patrice, op.cit., p.110.

² - راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، من أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 417.

³ - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 49، أنظر كذلك:

- Nicole DECOOPMAN, Peut-on clarifier le désordre, in. Nicole DECOOPMAN (s/dir.), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, op.cit., p.33. p.57.

⁴ - المادة 02/20 من المادة 1 من القانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

تم إلغاء مدة انتداب المحافظ ونوابه، وذلك بصدور الأمر 09-01 الملغي للقانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

هذا بخصوص العهدة المحددة، أما العهدة غير المحددة، فقد تم تكريسها بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز¹، بالإضافة إلى سلطة ضبط المحروقات²، والوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا ومراقبتها.

03-2- عدم قابلية العهدة للتجديد والقطع

إلى جانب تحديد مدة انتداب رئيس وأعضاء بعض سلطات الضبط الاقتصادي، والتي تعد ضماناً فعالة لإبراز طابع الاستقلالية، نجد عدم قابلية العهدة للتجديد وعدم قابليتها للقطع، فالعهدة التي تكون لمدة واحدة أي غير قابلة للتجديد ضماناً للاستقلالية، بالمعنى الذي يكون فيه أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، لا يسعون للحصول على عهدة أخرى بطرق مشبوهة هذا من جهة³، ومن جهة أخرى، فالعهدة لمدة واحدة لا تمنح السلطة التقديرية للجهة التي تملك سلطة التعيين وتحديد مدى قابلية العهدة للتجديد⁴، وقد تم أول تكريس لهذا الإجراء بمناسبة إنشاء المجلس الأعلى للإعلام حيث تنص المادة 73 / 1 من القانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام الملغى على أنه: "مدة العضوية في المجلس الأعلى للإعلام ست (6) سنوات غير قابلة للإلغاء أو التجديد".

غير أنه باستثناء أغلب النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، لا نجد أي أثر لتكريس هذه القاعدة، على الرغم من كونها تعد من أهم الضمانات القوية، المرسدة للاستقلالية العضوية باستثناء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، حيث تنص المادة 51 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام على أنه: "مدة عضوية أعضاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة ست (6) سنوات غير قابلة للتجديد"، فهذه القاعدة هي من تخفف الضغط على سلطات الضبط الاقتصادي تجاه سلطة التعيين، إذ لا يمكن تطبيقها إلا في حالة وجود عهدة لمدة معقولة وتجديد لنصف أو ثلث

¹ - المادة 148 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - تنص المادة 12 من الأمر 06-10، المؤرخ في 26/07/2006، المعدل والمتمم على أنه: "تتكون اللجنة المديرة من رئيس وخمسة (5) أعضاء يدعون مديرين يعينون بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمحروقات، وعليه لم يحدد مدة عهدهم".
³ - Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), Thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006 devant le jury de l'Université de Cergy-Pontoise, p. 42.

⁴ - KHELLOUFI Rachid, op.cit., p.p. 98-99.

الأعضاء، وذلك قصد الحفاظ على استقرارها إلى غاية إرساء تقاليد العمل فيها¹. إن ما يزيد من الشعور بالاستقلالية والحرية في اتخاذ القرارات يكمن في عدم قابلية العهدة للقطع، وهذا ليقينهم بعدم استطاعة أية جهة عزلهم خلال مدة عهدهم²، أما في التشريع الجزائري فلا نسجل لهذه القاعدة أي أثر، باستثناء اللجنة المصرفية التي لا يمكن قطع عهدة رئيسها، إلا في حالة ارتكابه لخطأ مهني جسيم، أو لظروف استثنائية تعرض رسميا في مجلس الحكومة، وهذا طبقا لنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175.

أما في التشريع الفرنسي فالقاعدة مكرسة حتى في ظل سكوت المشرع، وفسر ذلك بعدم قابلية العهدة للقطع، وهذا استنادا إلى موقف مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة قراره المبدئي (Arrêt Ordonneau)، أين أقر بمقتضاه بعدم إمكانية إنهاء مهام أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، قبل إتمام عهدهم حتى وإن بلغوا سن التقاعد القانونية³.

ب- مظاهر استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي

إلى جانب الاستقلالية العضوية الممنوحة للسلطات الإدارية الاقتصادية، تتمتع هذه الأخيرة بجملة من المؤشرات التي توحى باستقلاليتها وظيفيا، فبالإضافة لتزويد المشرع لأغلبها بالوسائل القانونية(1) تتميز هذه الأخيرة بالاستقلال الإداري(2)، إلى جانب الاستقلال المالي(3).

1- تزويد سلطات الضبط الاقتصادي بالوسائل القانونية: " الاستقلال القانوني "

تتمثل الوسائل القانونية الأساسية المكرسة لتجسيد الاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط الاقتصادي، في أهليتها لإعداد نظامها الداخلي، وأيضا في الاعتراف لها بالشخصية المعنوية.

1-1- سلطة إعداد النظام الداخلي

تعتبر صلاحية سلطات الضبط الاقتصادي في وضع نظامها الداخلي مؤشر مهم، تتجسد من خلاله الاستقلالية الوظيفية لهذه الأخيرة، ويقلص بالتالي من تبعيتها إزاء السلطة التنفيذية⁴، فالاستقلالية الوظيفية حسب هذا المظهر، تتجلى في حق وحرية سلطات الضبط الاقتصادي في اختيار مجموع القواعد، التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيورها دون مشاركتها مع أي جهة

¹ - GELARD Patrice, « Rapport sur les autorités administratives indépendantes, n°3166. T.I, Annexes, senat, Paris, 2006, P.108. www.assemblée-nationale.fr/

² - Michel Gentot, op.cit., p.p. 58-59.

³ - شيخ أعمار ياسمين، المرجع السابق، ص 52.

⁴ - KHELLOUFI Rachid, Op.cit., p.60.

أخرى، كما تظهر أيضا من خلال عدم خضوع نظامها الداخلي للمصادقة عن طرف السلطة التنفيذية ولا للنشر¹.

هذا ونجد سلطة إعداد النظام الداخلي مكرسة لدى أغلب سلطات الضبط الاقتصادي، كلجنة ضبط الكهرباء والغاز²، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها³، إذ تنص المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه: " تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال اجتماعها الأول"، وهذا ما تم بالفعل إذ صادقت اللجنة على نظامها الداخلي خلال أول اجتماع لها، والذي انعقد بتاريخ 20 أفريل 1996⁴، هذا الأخير الذي يحدد كيفية سير اللجنة وطريقة عملها، من خلال توضيح شروط صحة مداولاتها وكيفية عقد اجتماعاتها، والنصاب القانوني المفروض لصحة هذه المداولات، كما يحدد التنظيم الإداري للجنة.

إذ تتخذ اللجنة قراراتها بالإجماع (Par Consensus) كقاعدة عامة، وفي حالة تعذر الحصول على الإجماع تتخذ القرارات من طرف أغلبية الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.

وفي هذا السياق، نلاحظ أنه وبخلاف ما أقره المشرع الفرنسي، فإن المشرع الجزائري لم يبين طريقة نشر النظام الداخلي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبقائه حكرا على مستوى هذه الأخيرة، دون إمكانية إطلاع عامة الناس عليه، أما مجلس المنافسة فقد تأرجحت النصوص المنظمة له بين منح صلاحية وضع النظام الداخلي ونفيه، فقبل صدور الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، وفي ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، كان المجلس هو من يحدد نظامه الداخلي بنفسه، حيث تنص المادة 34/2 منه على أنه: " يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس عليه".

ولذلك فلمجلس المنافسة صلاحية وضع نظامه الداخلي والمصادقة عليه، ثم عرضه من قبل

¹ - ديب نذيرة، المرجع السابق، ص 65.

² - المادة 126 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - زوار حفيظة، " لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004/203، ص 31.

رئيس مجلس المنافسة على رئيس الجمهورية، لنشره بموجب مرسوم رئاسي، وتطبيقا لما سبق صدر المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة قبل إغائه، لكن الأمر اختلف في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ أصبح المجلس غير معني بوضع نظامه الداخلي، وليس له حتى الحق في المشاركة في وضعه، بل يحدد بموجب مرسوم تنفيذي عملا بأحكام المادة 31 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، والغريب في الأمر أن المرسوم الرئاسي رقم 96-44 السالف الذكر، لم يستبدل حتى أثناء تطبيق الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، والذي ألغى الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، هذا الأخير الذي استبقى على تطبيق بعض النصوص بصفة انتقالية، كما أبقى القانون رقم 08-12، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 الوضع كما كان عليه في ظل هذا الأخير، مع إجراء تعديل على المادة 31 السالفة الذكر والتي أصبحت تنص على أنه: " يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره بموجب مرسوم تنفيذي".

إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المعدل والمتمم، المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسييره¹ أعاد الوضع لما كان عليه ونص في مادته 1/15 على أنه: "يعد المجلس نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة"، كما اشترط المشرع من خلال المادة 15/2 من ذات المرسوم إجراء نشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة.

هذا ولم تقتصر سلطة وضع النظام الداخلي على ما سبق من سلطات، بل شملت كل من مجلس النقد والقرض، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، واللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ضبط الصحافة المكتوبة، وأخيرا السلطة الوطنية للتوقيع الإلكتروني².

كما كان لمجلس الدولة الجزائري الفضل في الاعتراف للجنة المصرفية بصلاحياتها في إعداد نظامها الداخلي، وذلك على هامش تعرضه للطبيعة القانونية لهذه الأخيرة، فقد جاء في إحدى قراراته أن أغلبية الإجراءات المتبعة أمامها، تم تحديدها عن طريق نظامها الداخلي، وما يفهم من هذا القرار أن الاعتراف لها بإعداد نظامها الداخلي ضمينا، بالرغم من أن القانون لم يمنح لها صراحة هذه

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد 39، صادر في 13 يوليو 2011، المعدل والمتمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج.ج، عدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

² - زين العابدين بلماحي، مرجع سابق، ص ص، 160-161.

الصلاحية، وهو ما يعتبر نوع من المبادرة التي تؤكد استقلاليتها الوظيفية.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن حرية سلطات الضبط الاقتصادي في اختيار نظامها الداخلي، وإن كان يعد مظهرا مجسدا لاستقلاليتها الوظيفية، إلا أنه سلاح ذو حدين، فهو من جهة يمنح أعضاء هذه السلطات الشعور بنوع من الاستقلالية، الأمر الذي يحفزهم للقيام بالمهام المنوطة بهم بكل حرية¹، إلا أنه من جهة أخرى يقيد هذه السلطات، من خلال الالتزام بأحكام نظامها الداخلي.

أما مسألة نشر النظام الداخلي لهذه السلطات فقد تعامل المشرع مع هذه المسألة بشكل من التردد، فأحيانا يشير في بعض القوانين المنشئة لهذه السلطات بهذا الاختصاص، كما هو الشأن لدى مجلس المنافسة، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، حيث ينشر الأول في النشرة الرسمية للمنافسة والثاني في الجريدة الرسمية، كما ينشر النظام الداخلي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية في النشرة الرسمية لسلطة الضبط².

وفي الأخير، تبقى القواعد الخاصة بطرق وضع وإعداد النظم الداخلية لسلطات الضبط الاقتصادي، لا توحى بدرجة واضحة من الاستقلالية العضوية، في ظل استمرار ارتباطها اللصيق بالسلطة المنشأة لها.

1-2- الاعتراف بالشخصية المعنوية

رغم كون الاعتراف لسلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، لا يعتبر عاملا فعالا للكشف عن مدى استقلاليتها³، فإنه في المقابل يساهم ولو بنسبة معينة، في إظهار هذه الاستقلالية خاصة من جانبها الوظيفي⁴، والمتمثلة أساسا في أهلية التقاضي، التعاقد وتحمل

¹ - جيري نُجْد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014، ص 149.

² - المادة 02/24 من المادة 13 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

³ - ZOUAIMIA RACHID, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n° 36, 2008, p. 24, du même auteur: Droit de la régulation économique, Op.cit., p.80.

⁴ - تقول الأستاذة Marie-Anne Frison-Roche في هذا الشأن :

« il ne pas techniquement acquis qu'il faille cette personnalité pour que les autorités administratives indépendantes et qu'il n'y a pas d'urgence technique à leur attribuer cette personnalité, mais il peut y avoir urgence symbolique si le législateur veut expliciter sa volonté politique de soutenir l'indépendance la plus grand possible des autorités administratives indépendantes » ; GELARD Patrice, op.cit. , p.73.

المسؤولية¹.

فإذا كانت سلطات الضبط الاقتصادي في التشريع الفرنسي لم يعترف لها بهذه الشخصية²، ولا باستقلالها المالي، إلا استثناء، حيث اعترف المشرع في الآونة الأخيرة بالشخصية المعنوية لكل من "سلطة الأسواق المالية" « Autorité des marchés financiers (AMF) » و"سلطة الرقابة على التأمينات والإعانات" « Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) ³ وكذا "السلطة العليا للصحة" « Autorité de santé (HAS) ⁴، والتي أثارت جدلا حادا في وسط القانونيين حول طبيعتها القانونية، بالإضافة إلى الوكالة الفرنسية لمكافحة التخدیر « Agence Française de lutte contre le dopage (AFLD) ⁵».

فإن المشرع الجزائري وخلافا لنظيره الفرنسي، اعترف لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية- باستثناء مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات- سواء بالنسبة لمجلس المنافسة سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، لجنة ضبط الكهرباء، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وكالتي المحروقات، هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته، وأخير سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة ضبط السمعي البصري⁶، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية⁷.

وقد أدرك المشرع الجزائري الأهمية البالغة التي من أجلها منح الشخصية المعنوية لهذه السلطات،

¹- TRAORE Seydou, « les autorités administratives indépendantes dotée de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? » J.C.P, Administratif , fascicule 75 , n°8-9, 2004, p.20.

² - KHELLOUFI Rachid, op.cit. , pp. 98-99, TRAORE Seydou, op.cit. , p. 16 et s.

³ - Article 2 de la loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière, modifiant l'article L. 621-1 du code monétaire et financier ; article 30 codifié à l'article L. 310-12 du code des assurances, www.legifrance.gouv.fr.

⁴ - شيخ أعمار ياسمين، المرجع السابق، ص 53.

⁵ - MARTI Alexa, « les personnes publiques suis generis », séminaire de droit administratif général, 2010-2011 , www.dpa.u-paris2.fr/

⁶ - ديب نذيرة، مرجع سابق، ص ص، 68-69.

⁷ - المادة 11 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

وهي كونها جد ضرورية من أجل ممارسة هذه السلطات لوظائفها واستكمالاً لفرض استقلاليتها¹.

2- الاستقلال الإداري

إذ يقصد بالاستقلال الإداري لسلطات الضبط الاقتصادي، الحرية في اختيار المستخدمين وتصنيفهم وتحديد مهامهم ورواتبهم، على أن يكون اختصاص تعيينهم من طرف رئيس السلطة، والذي يمارس عليهم سلطة رئاسية²، وهذا ما ينطبق على لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ تنص المادة 03 من النظام رقم 03-2000 المؤرخ في 28 سبتمبر 2000 المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على أنه: " تحدد مهام وصلاحيات المصالح الإدارية والتقنية للجنة بقرار من رئيس اللجنة"، أما المادة 07 من نفس النظام فتتضمن على أنه: " تحدد رواتب المستخدمين وتصنيفهم بقرار من الرئيس بعد استشارة اللجنة"³، وهذا ما نجده أيضاً بالنسبة لمجلس سلطة الضبط، فنظامه الداخلي الذي يعده بنفسه يحدد على الخصوص قواعد عمله وحقوق وواجبات أعضائه والمدير العام⁴.

والأمر نفسه بالنسبة لسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، التي تمنح لرئيسها كل السلطات الضرورية لتسييرها وخاصة في المجالات التالية: توظيف المستخدمين وتوقيفهم، التعيين على مستوى الهياكل وأجور المستخدمين... إلخ، أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، فرئيس اللجنة المديرية هو من يتولى تسيير أشغال لجنة الضبط، ويضطلع بجميع السلطات الضرورية من بينها: تعيين وتسريح جميع المستخدمين والأعوان ودفع المرتبات للعمال، وبالنسبة لسلطة ضبط السمع البصري فإن المصالح الإدارية والتقنية لها توضع تحت سلطة رئيسها، ويقوم هذا الأخير بالتعيين في الوظائف الأخرى باقتراح من الأمين العام⁵.

وخلاصة القول أن سلطات الضبط الاقتصادي يمكن لها ممارسة وظائفها بكل استقلالية، إذا

¹ - بن زيطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة وتنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص171.

² - جبيري محمد، المرجع السابق، ص147.

³ - النظام رقم 03-2000، المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر.ج.ج، عدد 08، صادر في 01 يناير 2001.

⁴ - المادة 1/24 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁵ - عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة"، مرجع سابق، ص71.

كانت لها مطلق الحرية في انتقاء موظفين مؤهلين ومعينون من طرفها.

3- الاستقلال المالي:

يعد الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الداعمة للاستقلال الوظيفي، فهو يبنى بصفة خاصة على طبيعة التمويل المتبع، إذ تتعزز الاستقلالية كلما كان ذلك يتم عن طريق الموارد الخاصة والذاتية لسلطات الضبط الاقتصادي¹.

فهو بصورة عامة يكمن في مدى استطاعة هذه السلطات، من حيث الواقع تكوين مواردها المالية، ومن ثم اختيار الأسلوب الذي يلاءم استقلاليتها²، إذ لا يكفي الحكم بوجود استقلال مالي لسلطات الضبط، وأن تكون لها ذمة مالية وسلطة في إدارتها، ما لم يكن ذلك بشكل فعلي لا شكلي.

ويؤكد ذلك الفقيه الفرنسي Vedel بالقول: "إن استقلال المؤسسة العامة الذي يتألف الجزء الأكبر من ميزانيتها من الإعلانات التي تقدمها السلطة المركزية هو استقلال ظاهري لا فعلي، وبعبارة أخرى فإن الاستقلال المذكور يكون تحقق في نطاق القانون أكثر منه في نطاق الواقع".

وأول مظاهر الاستقلال المالي لسلطات الضبط الاقتصادي أن تكون لها حسابات خاصة، مختلفة عن حسابات الدولة أو الهيئات المرتبطة بها عضويًا، وكذلك ميزانية منفصلة عن الميزانية العامة استثناء من مبدأ وحدة الميزانية، وهذا الاستثناء يجد تبريره في مقتضيات الاستقلال الذي تتمتع به هذه السلطات، وتمتعها بالشخصية المعنوية.

ففي فرنسا وبسبب عدم تمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية، نجد أن موازنتها إما أن تكون مرتبطة بالوزير الأول، كما هو الشأن في المجلس الأعلى للسمعي والبصري، ولجنة الوصول إلى المستندات الإدارية، أو بأحد الوزراء كوزير الاقتصاد بالنسبة لمجلس المنافسة³.

أما في الجزائر فقد اعترف المشرع الجزائري بالاستقلال المالي لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي باستثناء مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية بما أنهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، بالتالي يبقيان

¹- Teitgen-Colly Catherine, « les instances des régulations et la constitutions » R.D.P n°1, 1990, p.240 .

² - MARIMBERT Jean, « Les condition de l'indépendance comme facteur de légitimité », In FRISON ROCHE Marie-Anne (s.dir.), la régulation économique : légitimité et efficacité, Vol. n° 01, presses de science po et Dalloz, Paris, 2004, p.83.

³- Les autorités administratives indépendantes face aux autres institutions politiques et administratives-http://www.vie-publique.fr/decouverte_institutions/institutions.

تابعين للسلطة التنفيذية من حيث تمويلهما¹.

وهذا ما نجده لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي وبصفة صريحة بموجب المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 تنص على أنه: "تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، الأمر الذي يدعم من استقلاليتها تجاه السلطة التنفيذية، مما يظهر أن هذه اللجنة تتمتع باستقلالية أكثر مقارنة بمجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية ومجلس المنافسة.

وكذلك بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز والتي تتمتع بالاستقلال المالي²، ونفس الحديث يصدق على كل من سلطة الضبط، بحيث تنص المادة 11 من القانون رقم 18-04 على أن: "تتشأ سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الالكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، ومجلس المنافسة³، بالإضافة إلى اللجنتين المكلفتين بضبط المجال المنجمي، واللذان تمولان من الناتج المرتبط بنشاطهما، كالحصة الناتجة من إتاوة الاستخراج أو ناتج حق إعداد الوثائق المرتبطة بالسندات المنجمية، وللإشارة فإن هاتين اللجنتين لا تستفيدان من إعانات الدولة سواء بشكل كلي أو جزئي⁴، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه التي أقر لها المشرع بالاستقلال المالي بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الملغى.

لكن ما يثار في هذا الصدد هي مشكلة الفائض المتحقق لسلطة الضبط، وتحديدًا تعيين الجهة التي يؤول إليها؟، فلا إجابة على ذلك نقول أنه لا توجد قاعدة محددة في هذا المجال، ويتوقف الأمر على قانون سلطة الضبط، فقد يجري تنظيمه على ذات القواعد المعمول بها في المرافق العامة للدولة، فيؤول إلى الخزينة العامة للدولة، كما قد ينص القانون على قيام سلطة الضبط بعد تغطية الإيرادات بالنفقات- بترحيل الفائض المتحصل إلى السنة التالية- أو أن تحتفظ به لنفسها كاحتياطي في إطار سياسة التمويل الذاتي.

¹ - باستثناء سلطات الضبط الناشطة في المجال البنكي، حيث يعتبر مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية هئتين تابعين ماليًا للبنك المركزي، وبهذا تكون الوسائل المالية لهاتين الهيئتين تخضع كلية لتمويل الميزانية العامة للدولة، بالإضافة إلى أنها غير مؤهلة لتحصيل إيرادات مالية خارج هذا الإطار.

² - المادة 140 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ - المادة 23 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁴ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 59.

ثالثا/ النقائص التي تمس بمبدأي الاستقلالية والحياد

تتطلب الإحاطة بالنقائص التي تمس بمبدأي الاستقلالية والحياد، النظر إلى الهيئة مصدرة القرار، والتحقق من ممارسة الوظائف بكل حيادية، باعتباره الوضع الذي يمنع تواجد هذه السلطات في وضعيات حكم مسبق تمس بهما، ويتجسد ذلك أساسا في فرضيتان هما: إجراء التدخل التلقائي (أ) ومشاركة المقرر في المداولة (ب).

أ- إجراء الإخطار التلقائي

تتمثل إحدى المسائل التي تمس الجهة التي تفصل في القضية في إجراء الإخطار التلقائي، بمعنى حق التدخل بسلطة الإخطار الذاتي auto-saisine، وهو ما يعبر عن إمكانية سلطات الضبط الاقتصادي إخطار نفسها بنفسها، أين يعد من الشروط الأساسية لفعالية السلطة القمعية لهذه السلطات، كما عبر بعض محافظي الحكومة الفرنسية بأن: "إمكانية الإخطار التلقائي تمثل أحد المبادئ المشكلة لقانون سلطات الضبط الاقتصادي، كما تمثل شرطا أساسيا لممارسة مهامها"، وذهب بعض الكتاب لتشبيه ذلك بـ «بنزين الوظيفة الإدارية»، الذي تم نقله لسلطات الضبط الاقتصادي¹.

فهو يسمح برقابة فعالة للقطاع المراد ضبطه، وخصوصا في ظل غياب نيابة عامة لدى قانون الضبط، أين تم العمل بالإخطار التلقائي لدى هذه السلطات، بالإضافة إلى إخطارها من طرف هيئات وأشخاص آخرين.

وبالمقابل فهي تحمل أبعادا تمس بضمانة الحياد²، فهي صلاحية نجدها مكرسة لدى مجلس المنافسة، واللجنة المصرفية، وبدرجة أقل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها³، التي تبث على افتراض صدور حكم مسبق préjugé، في ذات السياق كان لمجلس الدولة الفرنسي الإقرار في العديد من القضايا أن حق التدخل الذاتي لا يمس بمبدأ الحياد، وبذلك تؤكد حق سلطات الضبط في جميع

¹ - عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، المرجع السابق، ص378، أنظر في ذلك أيضا:

Seban, concl ., CE., Ass . 03/12/1999, DIDIER Rida, 2000, p.584.

- (J-J), Menuret, « La saisine d'office du conseil de la concurrence au regard de l'article 6/1 de la convention européenne de droit de l'homme », CCC n°01/2002, P.08.

² -ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op.cit., p. 11.

³ - المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

وظائف التحقيق، المتابعة والعقاب، وهو ما أكدته في قضية *société limited Habib BANK* وأيد كذلك المجلس في قرار له يتعلق باللجنة المصرفية، في قضية *DUBUS. SA*، بصلاحيحة السلطة في استخدام حقها في الإخطار الذاتي، كما أعتبر أن ذلك التدخل لا يعد مخالفا لمقتضيات المادة 1/6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان¹، بشرط أن يكون هناك احترام الحياد وأن يسمح الإخطار التلقائي بوجود محاكمة عادلة².

أما محكمة النقض الفرنسية فلم يسبق لها وأن أبدت موقفا ضد سلطة الضبط، وتنفي دائما هذه الأخيرة وجود أي حكم يفرض على هذه السلطات الضابطة تبرير قرار الإخطار التلقائي، كما لا يستدعي منها توضيح الظروف التي رأت بأنها مناسبة لاتخاذ قرار الإخطار، الذي يعد حسبها كقرار تحضيري داخلي لا غير³.

وهنا يظهر القاضي الإداري أكثر تشددا مقارنة بنظيره العادي، الذي ورغم موافقته المبدئية على الإخطار التلقائي، إلا أنه يتعامل معه بصرامة قياسا بكل هيئة قضائية، من خلال وجوب احترام مبدأ الحياد، وما أشتمل عليه من قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

هذا ويبرر الإخطار التلقائي من زوايا عدة، فمن جهة يبرر بصفة سلطة الضبط المكلفة بالسهر على السير الحسن لآليات السوق، أو بالسماح لهذه الأخيرة بوضع حيز لنفاذ سياستها في مجال المنافسة، على أن المحكمة لا تعتبر هذه الممارسة كإجراء متبوعة، بالإضافة إلى أنه يسمح لسلطة الضبط الاقتصادي بإمكانية امتلاك دعوى مستمرة⁴.

أما مسألة الجمع بين الوظائف وافتراس قيام حكم مسبق، فبمجرد تحليل منطقي لما توصل إليه مجلس الدولة، فإن هذا الافتراض لا يمكن استبعاده، وفي هذا الصدد كانت نظرة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية *DUBUS. SA* السالفة الذكر جد دقيقة، وذلك بالنص في إحدى حيثيات قرارها الصادر في 11 جوان 2009، أن المحكمة متوافقة مع تحليل مجلس الدولة، الذي لم

¹ - عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 378.

² - لطاش نجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 103.

³ - عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 378 - 379.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes», op.cit., p. 11 .

يناقض حق التدخل التلقائي المخول للجنة المصرفية، وإنما قيده بضرورة مراعاة احترام مبدأ الحياد، حيث ترى المحكمة إلزامية تأطير هذا الإجراء على نحو يضمن عدم إدانة المتهم منذ بداية إجراء المتابعة، وهو ما أيده الفقيه GYOMAR Mattias حول ضرورة مراجعة فقه Habib BANK limited¹.

وهنا يظهر التباين حول مسألة الجمع في الوظائف بين كل من مجلس الدولة ومحكمة النقض الفرنسية، ففي الوقت الذي يقر فيه الأول أن لا مبدأ عام في القانون ولا أحكام المادة 1/6 من الاتفاقية الأوروبية تفرض الفصل في المهام، فإن محكمة النقض أقرت بتمديده على سلطات الضبط الاقتصادي²، إلى وقت ليس ببعيد كان المجلس الدستوري يتحفظ على مبدأ الفصل في الوظائف، بتطبيقه على الجهات القضائية دون غيرها، إلا أنه أعاد النظر في المسألة بمناسبة قراره الصادر في 02 ديسمبر 2011، أين أكد القاضي الدستوري بتجاهل اللجنة المصرفية لمبدأ الحياد بجمعها لوظائف المتابعة والعقاب³.

بل ذهب أبعد من ذلك في قراره الصادر في 07 ديسمبر 2012⁴، والذي مقتضاه عدم دستورية أحكام تجمع بين الإخطار التلقائي والحكم، الأمر الذي دفع المشرع إلى إجراء فصل المهام، وتبني النموذج المزدوج والمتمثل في: الهيئة الجماعية من جهة، ولجنة العقاب من جهة أخرى، فيتميز الإجراء العقابي لدى سلطات الضبط الاقتصادي بالفصل في المراحل، فالمرحلة الأولى التي تخطر فيها هيئة الضبط أو تخطر نفسها تلقائياً، والتي تكون في غالب الأحيان بين يدي التشكيلة الجماعية للهيئة، ومرحلة أخرى للتحقيق من اختصاص المقرر غير المشارك في المداولة، ومرحلة ثالثة وأخيرة تتمثل في المداولة، أين تتخذ فيها سلطة الضبط القرار، وهو ما دفع سلطات الضبط القطاعية إلى إعادة النظر في أنظمتها الداخلية، تمهيدا لتكرس هذا الحل، وقد تجسد هذا الفصل على مستوى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وذلك بإنشاء الغرفة التحكيمية والتأديبية⁵، والغرفة التحكيمية لدى

¹ - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 124.

² - PERROUD Thomas, op.cit., p. 745.

³ - V. C.const., du 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'azur (pouvoir disciplinaire de la commission bancaire), n°2011-200 QPC, JORF du 3 décembre 2011, p.204, en ligne : www.légifrance.gouv.fr

⁴ - C.const. Déc., 2012-286, QPC Société Pyrénées services et autres, JORF, du 08-12-2012, p. 19279 ; Voir, (M.-A.) Frison-Roche, « Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui du juge », D., n° 01/2013, p.p. 28-33.

⁵ - راجع المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز، والتنان تتوليان مهمة العقاب، إلا أنه ما يعاب على هذا الفصل في المهام أنه ناقص، على خلفية أن رئيس الغرفة هو نفسه رئيس التشكيلة الجماعية التي تتولى المتابعة، مما يستدعي تدخلا من المشرع لتعديل الوضع بما يضمن احترام مبدأ الحياد.

وهكذا يكون المشرع الفرنسي قد سار على نهج وخطى الفقه القضائي، لاسيما محكمة النقض بإلحاحها على الفصل بين الهيئة الجماعية والعقابية، وإقرار النموذج لدى عدة سلطات للضبط، تجسد من خلاله فصلا هيكليا للوظائف التنازعية¹.

كما أن صفة النيابة العامة التي تكتسيها سلطات الضبط الاقتصادي، والاعتراف لها بصفة المدعي المدني، في الدعاوى الجنائية المقامة ضد الشخص المتابع أمامها، يخلق لا محالة حالة من اللاتوازن في الإجراءات، ويؤدي بالتالي إلى هدر مقتضيات حقوق الدفاع، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها².

أ- مشاركة المقرر في المداولة

من مؤثرات المساس بضمانة الحياد، مشاركة المقرر في المداولة، مما يخلق شعورا بوجود حكم مسبق، كما يقتضي مبدأ الحياد أعمال الفصل بين مهام التحقيق والتقرير، وهذا ضمنا لمبدأ توازن القوى، وعليه يقع المنع على مشاركة أي عضو له علاقة بحكم مسبق في القضية لافتراض إضراره بأحد أطرافها، كما هو الشأن بخصوص المقرر الذي يجمع بين التحقيق في القضية وجمع أدلة الاتهام، بالإضافة إلى المشاركة في الحكم، مما يخلق حالة من اللاتوازن الإجرائي بين الخصوم، وقد يؤثر في اتخاذ القرار المناسب بمجرد حضوره في المداولات، رغم عدم مشاركته بالتصويت، كما هو الشأن لدى مقرر مجلس المنافسة، أما باقي سلطات الضبط الاقتصادي فلم تشر النصوص المنشئة لها إلى كيفية انعقاد مداولاتها، والتي من المحتمل أن تنص عليها أنظمتها الداخلية، التي تبقى في الغالب غير منشورة.

وفي الأغلب يقع الجزم على المشاركة، ففي مجال المنافسة نجد غموضا في أحكام الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، بعدم الإشارة إلى استبعاد المقرر في المداولة أو وجوده كعضو ملاحظ، فسكوت المشرع حول المسألة يشكل تهديدا لمبدأ الحياد³، وهذا بخلاف قانون المنافسة الفرنسي الذي

¹ - PERROUD Thomas, op.cit., p.p. 746-747.

² - المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

³ - عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق، الجزائر، 2006، ص58.

ورد في المادة 4°-7-463L من القانون التجاري على أنه :

«Le rapporteur général, ou le rapporteur général adjoint désigné par lui et le rapporteur assistant au délibéré, sans voix délibérative sauf lorsque l'autorité statue sur des pratiques dont elle a été saisie en application de l'article L462-5.. .»¹.

نفس الأمر بالنسبة للمقرر المكلف بالتحقيقات لدى سلطة ضبط الاتصالات الالكترونية في النزاعات المتعلقة بالتحكيم أو التوصيل البيئي، الذي لم يتم استبعاده، مما يوحي بفرضية التأثير على مخرجات المداولة²، أما النظام الداخلي للجنة المصرفية فأقتصر على الإشارة إلى مسألة تقديم التقرير للمداولة، وعرض نقاط النزاع فحسب، أما الوضع في فرنسا فيبدو أكثر وضوحاً، فقد أشارت محكمة النقض ولأول مرة في تقريرها العام 1992 بشأن نص المادة 25 من الأمر 01 ديسمبر 1986 المتعلق بالمنافسة، إلى رغبتها في تعديل هذا الأخير، الذي ينص على إمكانية مشاركة المقرر المحقق في المداولة.

وفي قضية OURY قضت محكمة النقض الفرنسية بأن مشاركة المقرر في جلسة الحكم للجنة عمليات البورصة (COB) لا يتوافق ومقتضيات المادة السادسة (06) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وهو ما أدى بالمشرع الفرنسي إلى إجراء تعديل للإجراءات العقابية أمام اللجنة، وبالتالي تكريس مبدأ الفصل بين المهام بموجب القانون رقم 2001-420 المؤرخ في 15 / 05 / 2001، المتعلق بآليات الضبط الاقتصادية الجديدة³.

وهو ما سار عليه مجلس الدولة الفرنسي، حيث لم يعتبر مجرد مشاركة المقرر في المداولة بصوته خرقاً لمبدأ الحياد، وهذا في قراره المتعلق بقضية Didier ضد مجلس الأسواق المالية (CMF)، لأن السلطات الممنوحة للمقرر لدى هذه الهيئة، لا تسمح له بإجراء تفتيش أو حجز، أو أي إجراء قسري أثناء التحقيق، والذي تم تعيينه بعد إخطار المجلس من قبل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة (COB)، وبالنتيجة فمشاركته في المناقشات والتصويت لا يعد إنكاراً لمبدأ الحياد، كما جاء في نص المادة السادسة (06) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، ونفس الموقف أتخذته المجلس في قرار آخر له بشأن اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات (CNIL)، بالإضافة إلى قرار آخر تم

¹ - Art. L463-7-4° du code de commerce, version consolidée au 16 avril 2014, en ligne : www.legifrance.gouv.fr

² - Art.3 de la décision 08/SP/PC/ 2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, préc.

³ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 58.

بموجبه إلغاء الجزاء التأديبي الذي اتخذته اللجنة المصرفية الفرنسية ضد بنك أجنبي لمخالفته لمبدأ الحياد¹.

المبحث الثاني: حقيقة انحصار دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي

إلى جانب تدخلات سلطات الضبط الاقتصادي من خلال صلاحياتها التنظيمية والحدود المرسومة لها، سواء من حيث المضمون أو من حيث المجالات، وكذا صلاحياتها في إصدار القواعد المرنة وما تتسم به من ليونة في التدخل، والمجال الواسع في أعمال سلطتها التقديرية، نجد أن الصلاحيات التنازعية ولاسيما القمعية منها، مؤسسة على منطوق مغاير يمتاز بأكثر صرامة وحزم، بالإضافة إلى الشمولية في الصرامة والإكراه.

فهذه الصلاحية تتيح لسلطات الضبط الاقتصادي إمكانية فرض العقوبات على مجموع المتعاملين والمتدخلين الاقتصاديين، حيال مخالفتهم للقواعد الضابطة للقطاع محل الضبط، وعدم التزامهم بأوامر هذه السلطات وإعداداتها الموجهة إليهم، وبالتالي تجد نفسها تحل محل القاضي الجزائري، كمظهر لإقصاء هذا الأخير.

وهنا يثار التساؤل حول الخلفيات التي تعكس تحويل هذا الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي (المطلب الأول)، على صعوبة تقبله دستوريا كما سبق الإشارة إليه، مقارنة باختصاص الفصل في النزاعات، على اعتبار أن منح سلطة غير القاضي هذه الصلاحية أمرا مقبولا، بالإضافة إلى حدود إقصاء دور القاضي الجزائري في مواجهة هذه السلطات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الخلفيات التي تعكس تحويل الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

يعكس الاختصاص القمعي المخول لسلطات الضبط الاقتصادي توجهها جديدا للسياسة التشريعية والاقتصادية، أين تحول دور الدولة من المنع والتجريم إلى الحضر والتغريم، وذلك لتحقيق الفعالية الاقتصادية، فمحدودية النظرة القضائية لمرونة وتقنية الأعمال، هي أسباب تبرر خلفيات تحويل أهم وأخطر سلطة كانت حكرا على القاضي الجزائري.

وترتيبا على ما سبق، نجد أنه من أهم الخلفيات التي يمكن الاستناد عليها لمنح الاختصاص القمعي لهذه السلطات الضابطة، تكمن في عدم تخصص القاضي في تفسير المخالفة الاقتصادية (الفرع

¹ - RIFFAULT (J), «Infractions boursières », RSC, n°3 juillet-septembre, Dalloz, 2001, p.p.596- 601.

الأول)، وعدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: عدم تخصص القاضي الجزائري في تفسير المخالفة الاقتصادية

لقد أثبت القضاء الجزائري عجزه وعدم فعاليته، في ردع المخالفات المتعلقة بالمجال الاقتصادي والوقاية منها، وذلك لعدة اعتبارات يمثل عدم تخصص هذا الأخير، وعدم إلمامه بأمور الضبط الاقتصادي خاصة التقنية منها أهمها، وهو ما يرجع بالأساس إلى طبيعة التكوين القانوني البحت للقضاة¹، الأمر الذي أفضى إلى استحداث سلطات الضبط الاقتصادي، بغية تدعيم مبدأ التخصص، يتجلى ذلك في صورة شخصيات متخصصة في القطاعات المضبوطة²، ترجمه الطابع الجماعي المختلط لتركيباتها البشرية كما تم التطرق له سابقا³.

كما يتميز القضاء الجزائري بالبطء في الفصل في الدعاوى المطروحة أمامه، خاصة ذات الطابع الفني منها، وهو ما يتناقض وأساليب المرونة والسرعة في اتخاذ القرار الصائب، أثناء التعامل مع المخالفات في المجال الاقتصادي، إذ تمثل ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي، وتضخم عدد القضايا الجنائية العائق أمام العقوبة الجنائية، التي تفقد أثرها الرادع جراء التأخر في صدور الأحكام، مما يؤثر ذلك سلبا على تمتع المتهم بالضمانات القانونية التي يكفلها له القانون الجزائري⁴، مع عدم توافق بعض العقوبات الجزائية وتحديد عقوبة الحبس، مع طبيعة النشاطات الاقتصادية بسبب عدم فعاليتها في ردع التصرفات غير المشروعة، بحكم أن الانفتاح على اقتصاد السوق يتعارض والنظام العقابي، الموروث عن نظام الاقتصاد الموجه، المتسم بتضخم التجريم في المجال الاقتصادي، بالإضافة إلى عدم إمكانية تكييف الكثير من المخالفات كأفعال إجرامية تستحق العقوبة⁵.

بالإضافة إلى أن القضاء الجزائري لا يمكنه تحقيق الغاية الوقائية التي تهدف لها الدولة في المجال الاقتصادي، والتي تتمثل في ضمان السير الحسن لهذا القطاع، وذلك لاقتصار هذا الأخير على توقيع العقاب فقط، في حين نجد سلطات الضبط الاقتصادي تلجأ إلى الآلية الوقائية بداية، من خلال

¹ - عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة: بين التنافس والتكامل"، ص 245.

² - أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمجد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 12-13.

³ - عد إلى الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول للفصل الأول من الباب الأول.

⁴ - غنام أمجد غنام، المرجع السابق، ص 04.

⁵ - أمجد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 30.

الاعتماد على جميع الاختصاصات المخولة لها من قبل المشرع، كسلطة إصدار الأنظمة، منح التأشيرات، منح التراخيص، وكذا نظام الاعتماد، وغيرها من الصلاحيات، ثم تنتقل إلى الأدوات الردعية، فتكون هذه العقوبات أداة مكنها إياها المشرع، جزاء لمن تسول له نفسه ارتكاب أي فعل من شأنه المساس بالسير الحسن للسوق¹.

ورجوعاً إلى تقدير مساحة الحرية المبسوطة لكل من القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن الأول دائماً ما يقيد بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ التفسير الحرفي والضييق للتشريع الجنائي، في حين أن النصوص المنشئة للسلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، جاءت على وجه عام وبعبارة مرنة، الأمر الذي جعل من هذه الأخيرة تتمتع بهامش متسع في تقدير المخالفات والعقوبات، وبالتالي فرضية استيعاب العديد من الحلول التي يمكن اتخاذها في صدد ممارستها الضبطية. وعلى هذا الأساس، يتضح أن القاضي الجزائي لا يلعب إلا دوراً ثانوياً ومؤقتاً، يرتبط دائماً برأي سلطة الضبط المختصة تقنياً في هذه المسائل، كونها أعلم بالمتعاملين بحكم العلاقة الموجودة بينهم².

الفرع الثاني: عدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي

على حد تعبير الأستاذة « Frison - Roche.M - A » بأن العقوبة التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي، تتسم بشكل أكثر فعالية ومرونة وسرعة مقارنة بالجزاءات التي يوقعها القاضي، فعقوبة سحب التراخيص أو الاعتمادات، أو المنع من دخول أو ممارسة المهنة تكون أكثر وقعا وإضراراً من عقوبة فرض الغرامة مهما كان مبلغها، أو عقوبة الحبس مع وقف التنفيذ، وهو ما اعتمده المشرع الفرنسي حين لجأ إلى تعديل القانون رقم 86-1067 المؤرخ في 30 / 09 / 1986 المتعلق بالاتصالات السمعية البصرية، وذلك بتدعيم الصلاحيات العقابية التي يملكها المجلس العالي للسمعي البصري، والتي تتعلق معظمها بحالات وقف الترخيص، أو تخفيض مدته أو سحبه وهي العقوبة الأكثر شدة³.

فمقتضيات الضبط الاقتصادي تستدعي أن توكل لسلطات الضبط الاقتصادي مهمة الرقابة

¹ - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 25.

² - FRAISON-ROCHE (M-A), « Le juge de marché », RJC, n°spécial (juge d'économie), 2002, p. 52.

³ - خرشي إلهام، مرجع سابق، ص 301.

على الحياة الاقتصادية¹، بوضع مجموعة من الآليات والقواعد المرنة، من أجل التدخل بصفة آنية فورية ودائمة، للتصدي لكل خرق يمس بالقطاع الذي تضبطه، وبالتالي إعادة التوازن بين الأعوان الاقتصاديين، وهو ما يتعذر على المحاكم الجزائية تحقيقه، في ظل الطابع الخصوصي للمخالفات الاقتصادية مقارنة بالجرائم العادية، فعامل التعقيد وما يتيح من فرص إتباع طرق احتيالية متطورة، تجعل من المتعذر على القاضي الجزائي صاحب التكوين القانوني البحت مسايرتها وإثباتها²، كما أن الآثار الجانبية التي تتركها العقوبات الجزائية، قد تؤثر على المسار المهني للمتهم خاصة الاقتصادي منه³، إذ يتعلق الأمر بالوصمة الإجرامية بسبب حكم الإدانة، الذي يسجل في صحيفة السوابق العدلية⁴، أين أصبح مؤخرا يفضل الابتعاد عنها لمساسها بحقوق الإنسان، وعدم جدواها في ردع الأعوان الاقتصاديين المخالفين⁵، بالإضافة إلى النقص في تجسيد الضمانات القانونية التي يكفلها القانون الجنائي للمتهم، مما أجبر العديد من التشريعات الحديثة على وضع بدائل للعدالة الجنائية⁶، وذلك باستبعاد الجرائم القليلة الخطورة، والغير ماسة لا بأمن وكيان الدولة ولا بوصفها تصرفا مجرما، من مجال القانون الجنائي إلى نطاق القمع الإداري⁷.

هذا ويعد إجراء نشر العقوبة من الأهمية بمكان في مواجهة الكل، فإذا كان النطق بالعقوبة من

¹ - BOY (L), « Réflexions sur le droit de la régulation, (à propos du texte a M-A FRISON-ROCHE) », D, n° 37, 2001, p. 3033.

² - مزهود حنان، "التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائي من المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: قانون السوق، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2008، ص123.، كـنو مُجّد الشريف، مرجع سابق، ص263.

³ - جاسم مُجّد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة: دراسة مقارنة في دولة الإمارات العربية المتحدة ومصر وفرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص82.

⁴ - غنام مُجّد غنام، مرجع سابق، ص04.

⁵ - مزهود حنان، المرجع السابق، ص123.

⁶ - بوقرين عبد الحكيم، "تأثير التحول الاقتصادي على التجريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012، ص264.

⁷ - مزهود حنان، "استبعاد القاضي الجزائي لصالح هيئات إدارية تقليدية عن طريق المصالحة الجزائية"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012، ص247.

طرف القاضي علنياً¹، فإن النطق بالعقوبات أمام سلطات الضبط الاقتصادي، يكون في جلسات سرية بصفة عامة باستثناء مجلس المنافسة، أين كانت الجلسات أمامه علنية في ظل الأمر 95-06 الملغى، بعدما يتراجع المشرع بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم ويجعلها علنية، ولكن في الغالب يتم النشر في مواقع هذه السلطات على الانترنت أو بواسطة الصحف، فمن الملائم جعل النشر إجراء نظامي بالنسبة لكل قرارات سلطات الضبط الاقتصادي الموقعة للجزاءات، باستثناء ما يكون منها مضراً أو فيه خطراً على الأسواق أو النظام الاقتصادي العام.

وبهذا تكون غاية سلطات الضبط الاقتصادي لا تنشأ المعاقبة فقط، انتقاماً من العون الاقتصادي الذي ارتكب المخالفة، بل تنتظر نتيجة أخرى وهي ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين عن تكرار ما اقترفوه من أفعال، إنها تقدم عبرة للآخرين، فنجاح الضبط الاقتصادي لا يقاس بمنح سلطات الضبط الاقتصادي سلطة توقيع العقاب، وإنما بمدى تحقيق هذه الأخيرة للغاية الوقائية المرجوة منها.

الفرع الثالث: امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية

بجانب ما تم التوصل إليه من اتفاق بشأن الاعتراف بالسلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي، من خلال ملاءمتها لأحكام الدساتير وكذا القضاء الدستوري، وبالتالي عدم مساسها بمبدأ الفصل بين السلطات، فهي لا تمثل وسيلة أساسية للعمل الإداري فحسب، بل تتعداه لتشكل مظهراً من مظاهر ممارسة امتيازات السلطة العامة.

فقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي تأسيسه للسلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي على فكرة امتيازات السلطة العامة²، بموجب قراره الخاص بدستورية الجزاء الإداري لهذه السلطات الصادر في 17 جانفي 1989³، بمناسبة الجزاءات الصادرة عن المجلس الأعلى للوسائل السمعية والبصرية،

¹ - وهو ما تنص عليه المادة 01/285 من الأمر رقم 66-155، المعدل والمتمم، بأن: "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام والآداب العامة، وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية، غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة، وإذا تقررت سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية".

² - فقد أشار المجلس الدستوري الفرنسي في قراراته عند تأسيسه لفكرة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة إلى فكرة امتيازات السلطة العامة، أنظر في ذلك: عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مرجع سابق، ص 214.

³ - Décision du conseil constitutionnel N°88-248 DC du 17 Janvier 1989, Citée par :

مُجد سامي الشواء، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 85.

كما أكده أيضا في قراره الصادر في 28 جويلية 1989، فيما يخص السلطات المخولة للجنة عمليات البورصة الفرنسية (COB)، حيث أقر بأن تمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالسلطة القمعية، لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، والذي لا يعد سوى قاعدة ذات قيمة دستورية، طالما أنها تمارس نشاطها في إطار امتيازات السلطة العامة¹.

وعليه، فالسلطة القمعية المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي، هي ممارسة لامتيازات السلطة العامة من حيث التأسيس، وتجد نطاقها حسب طبيعة المرفق العام والمهمة التي يضطلع بها، وهو ما سلكه مجلس الدولة الفرنسي في قضية Soc varoise de transport، فهذا القرار الإداري يعد إجراء قمعيا بحتا، يهدف إلى المعاقبة على المخالفة للقوانين والأنظمة أو الأخطاء التأديبية من جهة، ومن جهة أخرى، فالعقوبة الإدارية يمكن أن تكون بصورة قرار تتخذه الإدارة في إطار السير العادي للمرفق العام، وعلى ضوء الامتيازات التقليدية الممنوحة لها، تطلعا منها لتحقيق المهام والأهداف التي وجدت من أجلها².

المطلب الثاني: حدود إقصاء دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي

على خلاف العديد عن الدول على غرار إيطاليا، وألمانيا، والنمسا، التي تأخذ أنظمتها القانونية بالثنائية في تقسيم الجرائم، إذ تقسمها إلى جرائم جنائية وأخرى إدارية، فإن منظومتنا القانونية لا تعرف نظاما متكاملًا فيما يخص نظرية العقوبات الإدارية، إلا ما تضمنته بعض النصوص القانونية المتفرقة، لاسيما تلك المتعلقة بسلطات الضبط الاقتصادي، وما تجسده هذه الأخيرة من إقصاء للقاضي الجزائري، عن بعض المجالات التي كانت تؤول لاختصاصه، وبالتالي فتح المجال أمام هذه السلطات لتحل محله في ممارسة العديد من الاختصاصات القضائية.

وتتجلى مظاهر هذا الإقصاء في مجموعة المخالفات المادية، التي تفرض على سلطات الضبط الاقتصادي التدخل بمجرد وقوع الخطأ المادي للمخالفة، دون النظر إلى قصد الجاني أو الركن المعنوي للمخالفة المقترفة (الفرع الأول)، وفي سلطة توقيع العقوبات الإدارية كأساس لممارسة هذا الاختصاص القمعي، والتي تأخذ إحدى الصورتين: العقوبات المالية، والعقوبات غير المالية (الفرع الثاني).

¹ - محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص 87، وأنظر كذلك:

SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la COB du 1er Aout 2002 », RDP, N°5, 2000, p.312.

² - رضواني نسيم، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص 24.

الفرع الأول: تحويل المخالفات الضبطية عن طابعها الجزائي

تتمثل المخالفات التي خول المشرع الجزائري صلاحية قمعها إلى سلطات الضبط الاقتصادي، في مجموعة المخالفات المادية التي تفرض على سلطات الضبط الاقتصادي المختصة التدخل، بمجرد وقوع الخطأ المادي للمخالفة دون النظر إلى قصد الجاني أو الركن المعنوي للمخالفة، الذي يشكل الرابطة النفسية التي توجد بين الخطأ ونتائجه، وبين الشخص الذي صدر منه هذا الخطأ¹، وقد حصر المشرع المخالفات التي ترتكب في المجال الاقتصادي، والتي تختص بقمعها سلطات الضبط الاقتصادي، المنشأة لضبط أكبر المرافق الاقتصادية والمتمثلة في مجلس المنافسة (أولاً)، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية (ثانياً)، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز (ثالثاً).

أولاً/ المخالفات التي تؤول لاختصاص مجلس المنافسة

حرصاً من المشرع على ضمان تنافس صحيح ومشروع في السوق²، سن عدة قواعد قانونية أساسية لتأطير هذه اللعبة التنافسية، يتم من خلالها مراقبة كل الممارسات المنافية للمنافسة والمعاقبة عليها، إذ أضحت هذه المسألة ذات بعد دولي، ومن أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الدولة³. هذا وقد خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحية قمع مخالفات الإخلال بالمنافسة، كوظيفة جزائية تشكل ثورة على النظم الكلاسيكية، وبمناخ اختراع لقانون جزائي للأعمال⁴، وقد تم تحديدها على سبيل المثال لا الحصر، في تشريع المنافسة وذلك لصعوبة حصرها⁵، والتي ترتكب من طرف المؤسسات، وتخص كلا من الاتفاقات المحظورة (أ)، الممارسات التعسفية (ب)، والتجميعات الاقتصادية غير المشروعة (ج).

أ- الاتفاقات المحظورة

تعد الاتفاقات المحظورة من أقدم وأخطر الممارسات المقيدة للمنافسة، والتي يظهر أبسط صورها في الاتفاقات التي تحدث إختلالات بقواعد المنافسة، ونظراً لامتداد هذا المفهوم رأى بعض فقهاء

¹ - محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية: دراسة مقارنة، دار الجامعة العربية، الإسكندرية، 2007، ص188.

² - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03/03 وقانون 02/04، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص23.

³ - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص186.

⁴ - سلطان عمار، "السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر" مجلة جيل الأبحاث القانونية العميقة، العدد 33، 2019، لبنان، ص70.

⁵ - المادتين 6 و7 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

القانون، أن يتم قصر هذا الاتفاق على ما يتم بين التجار دون سواهم، بغرض تقييد المنافسة وهو ما يعد المفهوم الضيق للاتفاق المحظور¹.

أما المشرع الجزائري فقد تبنى المفهوم الواسع، وأعتبر أن كل اتفاق يهدف أو يمكن أن يهدف إلى تقييد المنافسة، يمثل اتفاقا محظورا دون النظر إلى الأطراف، مع اشتراطه أن تكون الممارسة محصورة في نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد²، وقد حدد لذلك ثلاثة شروط، ابتداء بوجود اتفاق (1)، وأن يهدف ذلك إلى تقييد المنافسة (2)، بالإضافة إلى توافر العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور وتقييد المنافسة (3).

1- وجود اتفاق

من المعلوم أن الاتفاق في أحكام القانون المدني يقصد به تطابق إرادتين بمنح أو بفعل أو عدم فعل شيء ما³، أو كما جاء حسب رأي كلا من M.C.Boutard-Labarde et G.Canivet وهو تطابق إرادتين أو أكثر بين مؤسسات مستقلة عن بعضها البعض⁴، والتي تملك القدرة الذاتية على بسط سلوكياتها، بمعنى انصراف إرادة كل مؤسسة معنية تتمتع بسلطة القرار، إلى الانخراط في قالب مشترك يشكل سلوك جماعي لمجموعة من المؤسسات، مما قد يؤثر على الاستقلالية المعترف بها لكل منها⁵.

وهذا بغض النظر عن طبيعة هذا الاتفاق، سواء كان صريحا أو ضمنيا⁶، مكتوبا على شكل اتفاقات عضوية⁷، أو شفويا، حقيقيا أو عبارة عن أعمال مدبرة أو ترتيبات، وتفاهات حول عرقلة

¹ - براهمي فضيلة، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص 86.

² - المادتين 02 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - المادة 54 من الأمر رقم 75-58، معدل ومتمم، المرجع السابق.

⁴ - FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2^{EME} Dalloz, Paris. 2020, p. 150.

⁵ - نصري نبيل، "آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 141.

⁶ - المادة 06 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁷ - كتبو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 130-140.

السوق، كما لا يهم إن كان الاتفاق عموديا تم إبرامه بين عونين اقتصاديين يتواجدان في وضعيتين مختلفتين في التوزيع أو الإنتاج، أو أفقيا، تجسد في اتفاق مؤسستين من نفس الطبقة الاقتصادية¹.

1- تقييد المنافسة

حتى يمكن الحكم على الاتفاق أنه ضمن دائرة الحظر، يستدعي ذلك أن يؤثر هذا الأخير على اللعبة التنافسية سواء بصفة قطعية أو احتمالية، بصفة حقيقية أو افتراضية، وبالتالي فالأفعال المعاقب عليها في هذا الصدد، هي التي تستهدف بالأساس عرقلة أو الحد أو الإخلال بالمنافسة²، ومن صورها كل اتفاق يرمي إلى الإنقاص من عدد المنافسين في السوق، كالحد من الدخول فيه، أو اقتسام مصادر التمويل أو اقتسام السوق، أو يحد من استقلاليتهم في اتخاذ القرار، أو يخل بالمساواة في شروط الإنتاج³.

2- العلاقة سببية بين الاتفاق المحظور وتقييد المنافسة

للوقوف على حقيقة هذا الشرط الجوهرية، يجب أن يكون الضرر الذي لحق بحرية المنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة، وهو ما يقتضي وجود علاقة سببية بين عملية التشاور التي تجري بين عدة أطراف، وبين ما ينتج عن هذه العملية من آثار سلبية، على حرية المنافسة والمساس بقواعد حسن سير السوق⁴.

ب- الممارسات التعسفية

بجانب الاتفاقات المحظورة قد يتم المساس بالمنافسة بأساليب أخرى، من قبيل الممارسات التعسفية التي تلجأ إليها بعض المؤسسات التي تحوز القوة الاقتصادية في سوق معين، أين تتعسف هذه الأخيرة في استغلال هذه القوة، ويأخذ هذا التعسف ثلاثة صور وهي: التعسف في وضعية

¹ - يقصد بالاتفاق الأفقي ذلك الذي يبرم بين مؤسسات متنافسة تمارس نفس النشاط، أما الاتفاق العمودي فهو الذي يبرم بين مؤسسات لا تقع على نفس مستوى النشاط الاقتصادي في الإنتاج؛ جلال مسعد، "مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص60، أنظر كذلك:

-FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2^{EME} Dalloz, op.cit., p.152.

² - كتو محمد شريف، "الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 2، الجزائر، 2002، ص60.

³ - المادة 06 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁴ - نصري نبيل، "آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، المرجع السابق، ص145.

الهيمنة على السوق(1)، التعسف في الوضعية التبعية الاقتصادية (2)، بالإضافة إلى البيع بأسعار مخفضة تعسفياً(3).

1- التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

سبق الإشارة إلى هذه الممارسة من خلال أحكام الأمر رقم 95-06 (ملغى)، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 2000-314¹ اللذان تم إلغاؤهما، ثم أعيد النص عليها ضمن الأمر 03-03 المعدل والمتمم، إلا أنه لم يعط المشرع مفهوماً محدداً للتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق، بل اكتفى بالإشارة إلى وضعيات الهيمنة، والتي يقصد بها الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني، والتي من شأنها الوقوف عائقاً أمام قيام منافسة فعلية ونزيهة فيه، الأمر الذي يمنحها إمكانية القيام بتصرفات انفرادية، إلى حد معتبر تجاه منافسيها أو زبائنها أو مومنيها²، وقد أشارت المادة 07 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم إلى بعض الحالات التي يمكن أن تنتج تعسف عن هذه الوضعية.

وقد أشرت المشرع لإثبات هذه الممارسة توافر معيارين: أحدهما يتمثل في نسبة الهيمنة على السوق، ويتجسد في الوضع الذي يسيطر فيه العون الاقتصادي على نسبة معتبرة من السوق المرجعي، سواء للسلعة أو الخدمة، حتى وإن تعذر تحديد مجال هذا السوق لعدم استقراره على مفهوم واضح، إلا أنه يمكن استخلاص أهم عناصره، من شاكلة المجال الجغرافي، السلعة أو الخدمة المتميزة بقابلية الحلول، أو كما وصفها المشرع بالأصناف المتجانسة، وعنصر الزبائن والعملاء المحدد لنوعية الطلب³.

بالإضافة إلى متطلب الانفراد بالهيمنة على السوق واستغلالها، وقد أورد المشرع الجزائري جانبا من تطبيقات هذه الممارسة، وذلك من خلال تصرف العون الاقتصادي المهيمن على السوق بخلاف مقتضيات الحرية التنافسية، كتطبيقه لشروط دون مراعاة لعنصر التكافؤ في مواجهة الشركاء التجاريين، وإدراج خدمات إضافية ليس لها أية صلة بموضوع العقد المبرم مع هؤلاء الشركاء، سواء كانت هذه الخدمات على حسب طبيعتها أو مراعاة للأعراف التجارية، فضلاً عن رفضه البيع بدون أي تأسيس

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مؤرخ في 2000/10/14، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر.ج.ج، عدد 61، مؤرخ في 2000/10/18.

² - المادة 03/فقرة ج من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - براهمي فضيلة، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، المرجع السابق، ص 97.

قانوني¹، وهذا دائما بعيدا عن الأفعال والتصرفات التي تندرج ضمن الإعفاءات، المنصوص عليها في المادة 9 عن الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.

2- التعسف في الوضعية التبعية الاقتصادية

باستعادة نص المادة 03 الفقرة (د) من الأمر 0-03 المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد عرفها على أنها العلاقة التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل، إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى، سواء كانت زبونا أو ممونا²، ويتحقق ذلك من خلال تواجد الزبون في حالة تبعية للممون، بحكم العلاقة التي يتركها هذا الأخير، أو التقنيات التي يستعملها أو لحصته في السوق المعنية، بالإضافة إلى العقود طويلة المدى التي يعرضها الممون للزبون، حتى ضغط الضائقة المالية لهذا الأخير، كما قد تتحول التبعية بالاتجاه المعاكس، بمعنى الممون تجاه الزبون، من خلال الظهور لمراكز الشراء العظمى، والتي تمتلك القوة في شراء المنتج، اعتبارا للدور البارز الذي يلعبه الزبون في عملية تسويق منتج الممون³، ناهيك عن بعض الحالات التي اعتبرها المشرع استغلالا لوضعية التبعية.

3- البيع بأسعار مخفضة تعسفيا

سبق وأن تناول المشرع هذه الممارسة في ظل كل من القانون 89-12 المتعلق بالأسعار والقانون 95-06 الملغى، وعرفت آنذاك بمصطلح البيع بالخسارة⁴، إلا أنه وبموجب المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق إذا

¹ - المادة 07 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 04/فقرة د من المرجع نفسه.

³ - شيخ أعمار ياسمين، المرجع السابق، ص 69-70.

⁴ - يتميز البيع بأسعار مخفضة تعسفيا عن البيع بالخسارة، إذ يشكل البيع الأول ممارسة مقيدة للمنافسة، يخضع لأحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بينما يكتفى البيع بالخسارة بأنه ممارسة تجارية غير شرعية تخضع لأحكام القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما يقتصر هذا الأخير على نشاط إعادة البيع ويتبين ذلك من خلال نص المادة 19 إذ استعمل المشرع عبارات "يمنع إعادة بيع سلعة... سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة..."، أما البيع بأسعار مخفضة تعسفيا يتعلق بنشاط اقتصادي واسع، إذ يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل والتسويق، أما فيما يتعلق بالأسعار يمكن أن يكون السعر يساوي أو أقل من التكاليف بالنسبة للبيوع بأسعار مخفضة تعسفيا، بينما في البيع بالخسارة يشترط أن يكون أدنى من سعر التكلفة، بالإضافة إلى أن البيع بأسعار مخفضة تعسفيا ممارسة مقيدة للمنافسة، فالاختصاص يؤول لمجلس المنافسة للنظر فيها، بينما البيع بالخسارة ممارسة تجارية من اختصاص القضاء.

كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".

وهو ما قد يظلل المستهلك اعتقاداً منه، بأن البيع بأسعار منخفضة عن سعر تكلفة الإنتاج والتحويل والتسويق هي في صالحه، ولم يدرك أن ذلك مؤقتاً، إنما الهدف منه هو استبعاد منافسين آخرين من أجل الاستحواذ على السوق، ثم العودة إلى السعر العادي لهذه السلع، وعن تطبيقات هذه الممارسة، نجد أن أغلبها يتم بالمراكز الكبرى للتوزيع، أين يتم عرض السلع والمنتجات بأسعار جد مغرية، مما يجعل الزبائن يندفعون نحوها، وهو ما أدى ببعض الفقه أن يطلق على هذه الممارسة بـ "جزيرة من الخسائر في محيط من الأرباح"¹، ليس هذا فحسب بل أقر المشرع ببطلان كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بهذه الممارسة².

والتي يفهم منها أنه لقيام هذه الممارسة، يجب أن يكون البيع أو العرض موجهاً للمستهلك³، مستبعداً بذلك كل علاقات البيع التي تتم مع باقي المؤسسات والأعوان الاقتصاديين، لما لها من انعكاسات سلبية على المنافسة، فضلاً عن أن المستهلك هو محور العملية الاقتصادية، وأن يتم ممارسة هذا البيع أو العرض للأسعار، من طرف مؤسسة وبأقل من تكلفة المنتج، وهنا المشرع أحسن ما فعل عندما وسع من نطاق الفعل المادي لهذه الممارسة، وحظر حتى عرض الأسعار وبمختلف أشكاله، وما قد يشكله هذا التصرف من إغراء للمستهلك⁴، بالإضافة إلى تخفيض السعر بشكل تعسفي، مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة⁵، وهو ما يؤدي إما إلى إبعاد مؤسسة ما من الدخول إلى السوق، وهي بطبيعة الحال مؤسسة منافسة، للتمكن من تشكيل احتكار، وإما عرقلة دخول منتوجاتها إلى السوق، وهنا لم يشترط المشرع اجتماع الحالتين.

¹ - ناصري نبيل، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 98.

² - المادة 13 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقطن بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به..، أنظر في ذلك: المادة 3 من القانون رقم 03-09، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج، عدد 15، صادر في 05 مارس 2009.

⁴ - المادة 12 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - آيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفيًا"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 18 و19 نوفمبر 2009، ص.ص 137 - 138.

للإشارة وأن الفقه أضاف شرط وجوب أن يكون المشروع مسيطر على السوق، وهو ما لم يأخذ به لا المشرع الجزائري ولا نظيره الفرنسي¹.

ج- التجميعات الاقتصادية غير المشروعة

يشكل التجميع الاقتصادي أبرز المحاور التي تناولها المشرع الجزائري، من خلال قانون المنافسة فهو يعبر عن انتقال جزء من أصول المؤسسة إلى مؤسسة أخرى، وذلك في شكل شراء لجميع أو جزء من أسهم المؤسسة، وهو ما يتيح وجود وإنشاء تركيز اقتصادي في السوق².

وقد يتخذ التجميع عدة صور: كاندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل، أو إنشاء مؤسسة مشتركة، تؤدي وبصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة، أو ممارسة المراقبة على مؤسسة أو أكثر³، إذ يعد هذا في حكم الممارسة الغير مشروعة، متى أدى إلى التحكم الفعلي في السوق، وبالتالي المساس بحرية المنافسة، وهو ما يتوقف على توفر الشروط التالية:

- أن يكون تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة ما على السوق؛

- أن يرمي التجميع إلى تحقيق حد يفوق 40% عن المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق المعنية؛
- أن ينجز هذا التجميع بدون ترخيص من قبل مجلس المنافسة⁴؛

وهنا نستشف أن المشرع الجزائري قد سار على خطى نظيره الفرنسي، من خلال اكتفائه بذكر الأشكال المحتملة أن يتخذها التجميع الاقتصادي، دون التطرق توضيح لعمليات هذه الأخيرة.

تبقى الإشارة في الأخير أن التجميعات الاقتصادية تتخذ في العموم إحدى صور التجميع الأفقي، العمودي، أو التنويعي، وهذا بناء على المركز الاقتصادي لأطراف المتركزات الاقتصادية⁵.

¹ - محمد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2004، ص 284.
² - الشناق معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 186.

³ - المادة 15 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - المواد 17، 18، 61، من المرجع نفسه

⁵ - فلهذه الأخيرة عدة أنواع: منها التجميع الأفقي الذي يتم بين مؤسستين متنافستين ناشطتين في نفس المجال الاقتصادي (منتج-منتج)، كما قد يكون أيضا بين مؤسستين تؤديان نفس الخدمة، كما هو الحال في مجال الإعلام، وكذا التجميع العمودي أين يعمل أطراف هذا الأخير على مستويات مختلفة من التطور الاقتصادي، كالتجميع بين المنتج والموزع، في حين يقع التجميع التنويعي بين مؤسسات تمارس نشاطات مختلفة، كالتجميع الوارد بين مؤسسة منتجة للمواد الغذائية مع مؤسسة أخرى منتجة للمشروبات الغازية وتكون هذه المؤسسات لا تربطها أية علاقة من قبل.

ثانيا/ المخالفات التي تعود لاختصاص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية

استحدث المشرع الجزائري سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، لرقابة كل تصرف في المجال المرفقي الشبكي المعني، إذ لا يتم إعمال سلطتها القمعية، إلا بعد التحقق من وجود مخالفات وبالتالي، فلها هامش متسع في تقدير المخالفة، هذه الأخيرة التي تلقى مرونة كبيرة في تحديدها، وهذا على خلاف القانون الجزائري الذي يتسم بدقة الجرائم والعقوبات.

فباستبعاد الركن المعنوي¹ الذي غالبا ما يكون منعدما في المخالفات الاقتصادية، ليبقى الفعل المادي يشكل الأساس في المخالفة، والتي لا تعدو أن تكون إلا اعتداء على مصلحة أساسية، تستدعي تدخل سلطة الضبط لحمايتها وتجريم الاعتداء عليه.

وعلى هذا الأساس، أجاز المشرع الجزائري لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، صلاحية قمع العديد من المخالفات التي تكتشفها أثناء قيامها بمراقبة نشاط سوق الاتصالات، وتأكدتها من مدى احترام المتعاملين الاقتصاديين للقوانين والأنظمة المؤطرة للسوق، والتي تتجسد في عدم احترام المتعامل المستفيد من رخصة إنشاء، واستغلال شبكات الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور، للشروط المقررة عليه بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية والقرارات، التي تتخذها سلطة الضبط رغم اعداره، مع إمكانية نشره من قبل سلطة الضبط²، والتي تتمثل في عدم الالتزام المستمر والمؤكد لصاحب الرخصة، للالتزامات الأساسية المنصوص عليها ضمن أحكام القانون رقم 18-04 وعدم دفع الحقوق أو الرسوم أو الضرائب المترتبة عليه، وعدم كفاءة المتعامل لاستغلال الرخصة بطريقة فعالة³، بالإضافة إلى انتهاكه للمقتضيات التي يتطلبها الدفاع الوطني والأمن العمومي⁴.

ثالثا/ المخالفات التي تختص بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز

تعد سلطة القمع أداة لتفعيل الرقابة في سوق الكهرباء والغاز، فما الجدوى من التوصل إلى تحديد المخالفات دون معاقبة مرتكبيها، وهو ما جعل المشرع يخول سلطة قمع الأفعال، التي قد يرتكبها المتعاملون في قطاع الطاقة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، وقد حدد المشرع ذلك ضمن المادة 141 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم، وأعطاه وصف المخالفات.

¹ - عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص ص، 22-23.

² - المادة 1/127-2 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

³ - المادة 1/128 من المرجع نفسه.

⁴ - المادة 1/129 من المرجع نفسه.

هذا ويتلخص الركن المادي للمخالفات المعنية بالمتابعة في عدم احترام القواعد المتعلقة بشبكات الكهرباء (أ)، وفي عدم التقيد بالقواعد التقنية لتموين الزبائن (ب)، بالإضافة إلى التقصير في قواعد الأمن وحماية البيئة (ج)، وكذا الإخلال بواجبات المرفق العام (د).

أ- عدم احترام القواعد المتعلقة بشبكات الكهرباء

وتستهدف هذه الأخيرة أساساً، مخالفة القواعد الفنية للإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع، المذكورة على التوالي في المواد 28 و32 و40 و50 و57 و81 من هذا القانون، والتي تحيلنا كلها إلى التنظيم، الذي بدوره صدر منه لحد الآن ثلاثة مراسيم تنفيذية، جاء إحداها لتحديد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها¹، والثاني يخص القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز²، أما ثالثهم فلتحديد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى، الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز³.

ب- عدم التقيد بالقواعد التقنية لتموين الزبائن

باستعادة نص المادة 141 فقرة 2 من ذات القانون المنوه عنه أعلاه، نجد أن هذه المخالفة تخص مخالفة القواعد المحددة للكيفيات التقنية والتجارية لتموين الزبائن، التي يحتويها دفتر شروط الامتياز المحدد في المادة 77 من ذات القانون، بالإضافة إلى التقصير في أداء الواجبات التي يضطلع بها منتج الكهرباء، والتي من ضمنها التزام صاحب الامتياز، بأن يكون ضامناً طيلة قيامه بنشاطاته لاحترام قواعد حماية البيئة، وتلك المتعلقة بالتعمير التي تطبق في محيط الامتياز⁴.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 06-430، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.

² - مرسوم تنفيذي رقم 10-138، مؤرخ في نوفمبر 13 ماي 2010، يحدد القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز، ج.ر.ج.ج، عدد 33، صادر في 16 ماي 2010، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-150، مؤرخ في 28 مارس 2012، ج.ر.ج.ج، عدد 19، صادر في 01 أبريل 2012.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 10-95، مؤرخ في نوفمبر 17 مارس 2010، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.ر.ج.ج، عدد 19، صادر في 21 مارس 2010.

4- المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، المحدد لكيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج.ر.ج.ج، عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.

ج- التقصير في قواعد الأمن وحماية البيئة

لقد دفعت إشكالية إيجاد التوازن بين تحديات التنمية الاقتصادية وضرورة حماية البيئة المشرع الجزائري، إلى حتمية إدراج ضمن التشريعات الداخلية، كل الاعتبارات البيئية في كل ما له علاقة بها، فظهرت أولى رد الفعل - بعد استفادة التسعينات « la prise de conscience » - بصدر القانون رقم 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة¹، والذي يمثل المصدر القانوني والمحوري لمعظم الأحكام التشريعية والتنظيمية، ذات الصلة بالبيئة في مجال الطاقة، وقد عززه بشكل مميز القانون رقم 09-99 المتعلق بالتحكم بالطاقة²، فالإلزامية التقيد بأحكام هذه النصوص بغية تحقيق مقاصدها، تستدعي اقتزان هذه الأخيرة بجانب ردعي، من خلال توقيع الجزاء على كل من يناهض هذه الأحكام.

وترتيباً على ذلك، فقد أسند المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 3/141 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، للجنة ضبط الكهرباء والغاز صلاحية تقرير الجزاء، في مواجهة مرتكبي الأفعال الماسة بأحكام البيئة، وكذا مخالفة قواعد النظافة والأمن وحماية البيئة.

د- الإخلال بواجبات المرفق العام

يعد قطاع الطاقة في جانب توزيع الكهرباء والغاز إحدى نشاطات المرفق العام، إذ يستهدف هذا الأخير بلوغ أهداف وجوده، والمتمثلة في ضمان التكفل بالتوزيع العادل للكهرباء والغاز عبر كامل القطر الوطني، وفي شروط تراعي معايير الجودة والسعر، وكذا احترام القواعد التقنية والبيئية. إن فكرة الرفق العام تركز بالأساس على مبادئ عدة أطلق عليها تسمية قواعد "رولان"³، والمتمثلة في العموم بالمبادئ التقليدية والمعروفة بالمساواة أمام المرفق، استمرارية المرفق، وقابليته للملائمة مع التطورات الحاصلة.

¹ - قانون رقم 10-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ج.ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-07، مؤرخ في 13 ماي 2007، يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، ج.ر.ج.ج، عدد 31، صادر في 13 ماي 2007.

² - بودريوة عبد الكريم، "الآليات القانونية لحماية البيئة في قطاع الطاقة-التجربة الجزائرية-"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 16.

³ - ميسوم يسمينة، "الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014، ص 130.

- فمن خلال استعادتنا لكل من نص المادة 03 فقرة 2 من القانون رقم 02-02 المعدل والمتمم، والتي تنص على ما يلي: "... وتهدف مهمة المرفق العام إلى ما يأتي:
- تموين الزبائن غير المؤهلين في أحسن شروط الإنصاف في المعاملة والاستمرارية والمعادلة في أسعار البيع.
 - ضمان الربط بشبكة النقل واستخدامها من طرف الموزعين ومنتجي الكهرباء في إطار المساواة في المعاملة....".

وكذا المرسوم التنفيذي رقم 08-114 السالف الذكر، نجدتها تجسد احتراماً فعلياً لواجبات المرفق العام، وبالتالي ففتح قطاع الكهرباء والغاز على المنافسة، جاء في سياق التكريس لهذه المبادئ، بمعنى أن تحقق أهداف العملية التنافسية مرهون بمدى احترام هذه الأخيرة، ومن ورائها المتعامل بمقتضيات المرفق العام¹.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة كأساس لممارسة الاختصاص القمعي

استبعاداً للتقسيمات التي ترد على العقوبات التي قد تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي، على اعتبار أنها ذات طابع ثانوي²، فقد اتفق الفقه على اعتماد التقسيم الأساسي، والمرتكز على مضمون العقوبة الإدارية العامة، والذي يستغرق مجمل مظاهر العقوبات الإدارية العامة³.

وعليه، يمكننا التطرق في هذا الصدد إلى العقوبات المالية (أولاً)، التي يقصد بها مجموع العقوبات الماسة بالذمة المالية للأشخاص مرتكبي المخالفات، والتي تدفع إلى الدولة عن طريق الخزينة العمومية⁴ وكذا العقوبات غير المالية (ثانياً).

¹ - ميسوم يسمينة، المرجع نفسه، ص 61.

² - محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص 113.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، مرجع سابق، ص 12-15.

⁴ - أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين: لجنة الإشراف عمى التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي الاقتصادي، كلية الحقوق. والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23، 24 ماي، 2007، ص 131.

أولا/ العقوبات المالية¹

تستهدف هذه العقوبات بالأساس الذمة المالية للشخص المعاقب، وذلك بالإنقاص من قيمتها لفائدة خزينة الدولة²، وتعد الغرامة المالية الصورة الأساسية لهذه الأخيرة³، فهي نتيجة إخلال المتعاملين المتدخلين في السوق بالالتزامات المفروضة عليهم ضمن القوانين والتنظيمات، إذ نجد أن المشرع الجزائري وضمن تشريع المنافسة، يقر بتوقيع عقوبات مالية، تتضمن فرض غرامات مختلفة ومتنوعة بحسب الحالات⁴، من قبيل المخالفات المكيفة على أنها ممارسة مقيدة للمنافسة⁵.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يصدر في حق كل شخص طبيعي، ساهم شخصيا وبصفة احتيالية في تنظيم ممارسة مقيدة للمنافسة وفي تنفيذها، غرامة مالية قدرها مليوني دينار 2.0000.000 دج، وغرامة بخمسمائة ألف دينار 500.000 دج في حق كل مؤسسة ثبت تعمدتها في تقديم معلومات مضللة، أو غير كاملة أو تهاونها في تقديمها، أو لم تقدمها في الآجال القانونية المقررة لها⁶، ناهيك عن صلاحية المجلس في توقيع بعض الغرامات المالية، عن كل عملية بجميع مخالفة للتشريع⁷.

¹ - تختلف العقوبات المالية التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة عن الغرامات الجنائية في كون الغرامة الأولى تخضع في تحديدها لمجموعة مختلفة من معايير أما الثانية فتخضع للتحديد المسبق، وتختلف عن التعويض الناشئ عن المخالفات والذي يمثل حقا خاصا للمضور ويذهب إلى ذمته المالية عكس العقوبات المالية تفرضها السلطات الإدارية المستقلة التي تدفع إلى الخزينة العمومية؛ أنظر في ذلك: سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام و الجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص 474.

² - رنا العطور، المرجع السابق، ص 44.

³ - يشير الفقه إلى نوع آخر من العقوبات الإدارية المالية إلى جانب الغرامة الإدارية، يتمثل في عقوبة المصادرة الإدارية (confiscation)، والتي يقصد بها نقل مال معين إلى الدولة بدون مقابل، وفي هذا الأصل عقوبة جزائية ينطق بها القاضي كعقوبة تكميلية، إلا أنه وبسبب عدم وجود أي نص قانوني يبيح للسلطات الإدارية المستقلة إمكانية توقيع هذا النوع من العقوبات الإدارية المالية، تم التجاوز عن الحديث عنه في هذا البحث. لأكثر تفاصيل حول المصادرة كعقوبة إدارية مالية أنظر: عماد صوالحية، الجزاءات الإدارية العامة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص ص، 88-93.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeise, Alger, 2012, p.p. 211.

⁵ - تنص المادة 26 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم على أنه: " .. بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية محتتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار 6.000.000 د ج.

⁶ - المادة 57 والمادة 59 من الأمر رقم 03-03، المعدل ومتمم، مرجع سابق.

⁷ - المواد 61، 62، 62 مكرر، 62 مكرر 1 من الأمر رقم 03-03، المعدل ومتمم، مرجع نفسه.

هذا وقد أجازت أحكام قانون المنافسة سلطة هذا الأخير فرض غرامات ذات طابع تحديدي، في حدود لا تقل عن مائة وخمسين ألف دينار (150.000 دج) عن كل يوم تأخير، في حالة تسجيل عدم الامتثال للأوامر والإجراءات التي يتخذها المجلس¹.

أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز فهي بدورها تمتلك صلاحية فرض غرامات مالية عن كل مخالفة لأحكام التشريع².

في حين أن قانون سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية وضمن مادته 127، أجاز تسليط عقوبات مالية على كل متعامل لم يمتثل للاعذار الموجه له، مع مراعاة مبدأ التناسب في ذلك³.

نخلص للقول بأنه وخلافا للغرامة التي تصدر عن القاضي الجزائري، والتي يحدد لها المشرع حدا أدنى وآخر أقصى، فإن سلطات الضبط الاقتصادي تفرض غرامات مالية مرتفعة نوعا ما، مع تمييزها بالطابع المختلف والمتغير حسب كل سلطة على حدا.

ثانيا/ العقوبات غير المالية

بجانب ما تم التطرق إليه سابقا، بإمكان سلطات الضبط الاقتصادي أن تصدر قرارات إدارية فردية، تعد بمثابة عقوبات غير مالية، تصدر في مواجهة كل مخالف للقوانين والتنظيمات المعمول بها، وتستهدف هذه الأخيرة الحرمان من بعض الحقوق أو الامتيازات⁴.

وعلى هذا الأساس، يمكن أن تتراوح هذه العقوبات بين عقوبات سالبة للحقوق (أ)، وعقوبات مقيدة للحقوق (ب)، بالإضافة إلى عقوبات معنوية (ج).

¹ - المواد 45، 46، 58 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع نفسه.

² - تنص المادة 148 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المعدل والمتمم على أنه: "... في حدود ثلاثة في المائة (3%) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، ويرفع إلى خمسة في المائة (5%) في حالة العود، دون أن يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج).

³ - المادة 127 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁴ - مُجَّد سعد فودة، مرجع سابق، ص 134.

أ- العقوبات السالبة للحقوق

تشكل هذه العقوبات أخطرها وأشدها وقعا على المخالفين، باعتبارها تستهدف قمع المخالفات المرتكبة، وذلك بإنهاء وجودها من خلال سحب حقوق الأشخاص بصفة نهائية عن طريق إنهاء المهام والأنشطة (1)، وسحب الاعتماد والتراخيص (2).

1- من خلال إنهاء المهام والأنشطة:

تم تجسيد هذه العقوبة على مستوى كل من الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، من خلال صلاحيتها في اتخاذ عقوبة حظر النشاط محل المخالفة، كله أو جزئه وبصفة نهائية¹، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز التي بإمكانها فرض عقوبة الإغلاق النهائي للمؤسسات التي يملكها الشخص المعاقب، يتأرجح ذلك من المؤسسة الواحدة إلى بعضها أو كلها، بالإضافة إلى عقوبة المنع من ممارسة النشاط المهني أو الإجمالي محل المخالفة.

2- سحب الاعتماد والتراخيص:

بإمكان سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، أن تقوم بالسحب النهائي للرخصة من المتعامل المعاقب بموجب المادة 127 من القانون 04-18، على أن يصدر ذلك في مرسوم تنفيذي²، كما أقر المشرع بموجب المادة 149 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، بصلاحيته لجنة ضبط الكهرباء والغاز، من فرض عقوبة سحب رخصة الاستغلال في حالة التقصير الخطير³، على أن يسجل ذلك صراحة في قرار السحب، بالإضافة إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي أسند لها سلطة توقيع عقوبة سحب الاعتماد على كل الوسطاء، كلما ثبت مخالفتهم للأحكام التشريعية والتنظيمية المنظمة لهم⁴.

¹ - المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 124 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

³ - المادة 141 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - راجع المادة 2/55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق. أنظر كذلك نص المادة 47 من النظام رقم 96-03 المؤرخ في 03/07/1996، المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، سابق الإشارة إليه، والتي تنص على أنه: "تشكل مخالفة على وجه الخصوص: - مخالفة إحدى إجراءات هذا النظام، - مخالفة إحدى قرارات اللجنة، - التقصير بالتزام تم الاكتتاب فيه لدى اللجنة، - عدم التسليم في الأجل المحدد وثيقة أو معلومة تطالب بها اللجنة، - رفض تسليم وثيقة طالبت بها اللجنة نفسها أو عن طريق عون كلفته بالتحقيق،...".

ب- العقوبات المقيدة للحقوق

وهي العقوبة المصنفة في المرتبة الثانية مقارنة لسابقتها، بحكم أنها تمس بحقوق المخالفين بشكل مؤقت، وتتمحور هذه الأخيرة في كل من وقف المهام والأنشطة بصفة مؤقتة (1)، وسحب التراخيص بصفة مؤقتة (ب).

1- المنع من ممارسة المهام والنشاط مؤقتا

أسند المشرع بخصوص هذه العقوبة لكل من لجنة الإشراف على التأمينات، التي بإمكانها فرض عقوبة الإيقاف المؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين، بتعيين أو دون تعيين وكيل متصرف مؤقت¹، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، في توقيع عقوبة على كل وسيط مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المرتبطة بالقطاع².

2- سحب التراخيص بصفة مؤقتة

تم تفعيل هذه العقوبة على مستوى كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، من خلال سلطتها في التعليق الفوري لرخصة إنشاء واستغلال الشبكات العمومية، في حالة انتهاك مقتضيات التي يستدعيها الدفاع الوطني والأمن العمومي³، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، أين تقوم بسحب رخصة الاستغلال بصفة مؤقتة، ولفترة لا تتجاوز السنة الواحدة⁴، مع إمكانية اتخاذ عقوبة التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها 30 يوما، أو التعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح بين واحد (01) شهر وثلاثة (03) أشهر، أو تخفيض مدته في حدود سنة تتخذه سلطة الضبط⁵.

ج- العقوبات المعنوية

بحكم الطابع الإصلاحي والتحذيري الذي يتسم به هذا الصنف من العقوبات، واقتصرها على تحذير المتعاملين المخالفين من تكرار مخالفاتهم⁶، فقد تناولها المشرع من خلال ثلاثة مظاهر تتمثل أساسا في كل من الإنذار، التوبيخ، ونشر القرارات.

¹ - المادة 241 من الأمر رقم 95-07، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 2/55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - المادة 129 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁴ - المادة 149 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - المادة 36 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁶ - آيت مولود فاتح، حماية ادخار المستثمر في القبي المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 409، "تواتي نصيرة، التسوية منازعات="

فالإنذار كعقوبة معنوية تأتي كدرجة أولى في سلم العقوبات التأديبية، يستهدف بالأساس تحذير المخالف من تكرار مخالفته¹، وقد تم تكريس هذا الإجراء التدييري على سلطات الضبط المعهود إليها تنظيم النشاط المالي والمصرفي، كما أشارت إليه المادة 118 من القانون 04-18 السالف الذكر، والمتعلق بإنذار المتعامل بالتدخل الفوري لمنع النفاذ إلى شبكات و/أو خدمات الاتصالات.

أما فيما يخص التوبيخ فهو أكثر حدة وقوة من الإنذار لطابعه الاحتقاري والمستنكر للمخالفة المقترفة²، وقد أقر المشرع هذه العقوبة بموجب المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، والمادة 241 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم، ويبقى نشر القرارات كعقوبة تأديبية صادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، أشدها وفقا لمساسها بسمعة الأشخاص وزعزعة الثقة بهم، وقد جسدها المشرع في المجال الاقتصادي على مستوى سلطتين: مجلس المنافسة من خلال السماح له بنشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى، عن طريق أي وسيلة إعلامية أخرى³، وكذا على مستوى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وذلك بنشر قرارات العقوبة الصادرة عنها⁴.

= سوق الأوراق المالية"، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، 2010، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 109.

¹ - محمد سيد أحمد محمد، تناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية مع التطبيق على ضابط الشرطة والموظف العام: دراسة مقارنة بين كل من القانون المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص 243.

² - محمد سيد أحمد محمد، المرجع السابق، ص 244.

³ - المادة 2/49 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - المادة 155 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

الباب الثاني

أثر البعد التكاملي والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

- الفصل الأول: أثر البعد التكاملي على تراجع الدور القضائي
- الفصل الثاني: الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي

بجانب ما تم استعراضه من مظاهر التنافس والإقصاء التي أفصح عنها المشرع الجزائري، وهو في معرض تقديمه للصلاحيات التنافسية كروية جديدة لمفهوم الإدارة الفاعلة وعلاقتها بالسلطة القضائية، تجسدت من خلال كل من الاختصاص التحكيمي والقمعي، والتي كانت بمثابة إظهارا لرغبته الجامحة في التوجه نحو رفض التدخل القضائي في ضبط القطاعات الاقتصادية، وكانعكاس حتمي لما فرضته متطلبات وأهداف الضبط الاقتصادي، تطفو أوجه أخرى للعلاقة تجعل من الرابطة بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء تأخذ منحاً أكثر ليونة ومرونة، في صورة كل من التكامل والرقابة، كمشهدين لدعم وتوطيد أواصر الترابط بين الأجهزة الفاعلة في العملية الضبطية.

فانطلاقاً من دور الدولة الرقابي على النشاط الاقتصادي والأهداف الجوهرية التي تسعى جاهدة لتحقيقها لعل أبرزها هو حماية الحقوق الأساسية للمواطنين بالدرجة الأولى، ومن خلاله حماية المنافسة والعمل على تحقيق تمكين الحقوق والتوازن في إتاحة الفرص.

فبالإضافة إلى السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي ولاسيما مجلس المنافسة كناظم عام للمنافسة التي عهد لها مهمة السهر على احترام السير الحسن للنشاط الاقتصادي، يتجلى بالمقابل الدور القضائي في هذا الصدد، من خلال اضطراره بمراقبة الشق القانوني للممارسة الضبطية، رغم الأبعاد الاقتصادية المحضة التي تتسم بها هذه النشاطات¹.

وترتيباً على ذلك تشكل علاقة للتكامل بين هذه الأجهزة، سيتم التعامل معها على ضوء مظهرين: إحداهما يجسد الدور التكاملي والآخر يقف على النقائص المخلة به،

فالمظهر الأول يجسد هجران الاعتقاد السائد بأحادية الاتجاه التكاملي، القاضي بإنفراد مجلس المنافسة في التدخل ليكمل دور القاضي، لا سيما المساهمة الإجرائية التي يقوم بها في مجال فض النزاعات المعروضة على القاضي، في حين يقتصر القاضي على ممارسة دوره الرقابي اللاحق فحسب²، من خلال رقابته لمشروعية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، إلا أن الحقيقة غير ذلك، فبوسع

¹ - بوجمدين وليد، " سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006/2007، ص184.

² - Aissaoui Azdine «L'intégration des autorités de régulation dans l'ordre institutionnel », les rapports entre instances de régulation et juridiction, in ZOUAIMIA Rachid (s/dir), Le droit de la régulation à l'épreuve des impératifs de bonne gouvernance, rapport de recherche C. N. E. P. R. U, Université de Bejaia, 2008, p.6.

القاضي أيضا أن يتدخل بصورة مباشرة كلما طلب منه ذلك¹، أو بشكل غير مباشر، ولعل أبرزها حالة قمعه لبعض المخالفات المرتكبة في بعض القطاعات المضبوطة التي لم تمسها عملية إزالة التجريم. وهكذا تتضح لنا بعض ملامح التعاون المتبادل، فكلما توقف جهاز عن المتابعة بسبب حدود صلاحياته واختصاصاته وجب تدخل الآخر لإكمال دور الجهاز الأول.

أما الثاني فهو ما تم تسجيله على المشرع من إغفال وهو بصدد تعداد نقاط التكامل بين الجهازين للعديد من المبادئ ذات الأهمية البالغة، من شأن غيابها المساس بتجانس النظام القانوني، وإحداث حالة من الفوضى والعشوائية في توزيع الاختصاص بين الأجهزة المعنية، ناهيك عن نقائص أخرى مخلة بهذا التكامل، وهو ما سيتم التعرض له من خلال أثر البعد التكاملي على تراجع الدور القضائي (الفصل الأول).

في حين أن علاقة الرقابة التي تربط السلطات القضائية تجاه سلطات الضبط الاقتصادي، فيتحكم فيها مبدأ المشروعية وما يستهدفه من صيانة للحريات والحقوق المكفولة دستوريا، رغم ما للخصوصية في النظام القانوني وحساسية المهام المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي من اعتبارات، وما تضيفه عليه استقلاليتها من حصانة ضد أي رقابة سلمية أو وصائية.

فالرقابة القضائية كوسيلة قانونية وقضائية تتصدى بالمعينة لكيفية تطبيق القانون من طرف سلطات الضبط الاقتصادي، مما يحفز على رد كل القرارات أو الممارسات غير المشروعة إلى الشرعية بما يضمن سيادة القانون، وتشكل بالتالي المبدأ الأساسي الذي يتيح التأطير القانوني لتصرفات هذه السلطات الضابطة، فهي تبقى محتفظة بوظيفتها القانونية بالدرجة الأولى الهادفة إلى تطبيق القانون، حتى وإن كانت الوظيفة الضبطية ذات بعد اقتصادي محض، وعلى العموم يتدخل القاضي عند كل انتهاك سلطات الضبط الاقتصادي للضمانات الموضوعية والإجرائية السابقة عند توقيعها للعقوبات، وهو ما يتم بيانه على ضوء الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي (الفصل الثاني).

¹ - موساوي ضريفة، " دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص3.

الفصل الأول

أثر البعد التكاملي على تراجع الدور القضائي

■ المبحث الأول: تكريس التعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء

■ المبحث الثاني: محدودية الدور التكاملي بين سلطات الضبط الاقتصادي

والقضاء

" كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر عن أية هيئة عمومية... " تؤكد أن المشرع قد أوكل مهمة ضبط السوق ومحاربة كل أشكال الإخلال بالنظام التنافسي إلى أكثر من جهاز، وعليه فإنه يمكن لهيئات عمومية أخرى كالجهاز القضائي مثلا، أن تقوم بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي¹، فهو بمثابة توزيع للأدوار في إطار تكاملي تبادلي، إذ بمقدور كل جهاز التدخل كلما توقفت صلاحية الجهاز الآخر².

فعلى حد علاقة التعاون بين القاضي ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والتي بموجبها تم منح رئيس اللجنة- في حالة وقوع تصرف يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية، والتي من شأنها المساس بحقوق المستثمرين في القيم المنقولة- إمكانية الطلب من القاضي استصدار أمر للمخالفين بالامتثال لهذه الأحكام، ووضع حد للمخالفة أو إبطال آثارها³، لم يحدث وأن نص المشرع في موضع آخر، على هذا الإجراء التكاملي بين القاضي وسلطات الضبط القطاعية الأخرى، إلا بخصوص دعمه ببعض الإجراءات المحدودة كما سنرى لاحقا .

أما في مجال المنافسة ورغم الحدود التي تعترض طبيعة الدورين⁴، فتبدو مسألة توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقضاء وبشكل واضح، من خلال ما أكد عليه الأمر 03-03 المعدل والمتمم في أكثر من موضع⁵، وهو ما ستتركز عليه الدراسة بشكل شبه كلي.

¹- MARAIS Bertrand, Droit public de la régulation économique, Presse de sciences PO et Dalloz, Paris, 2004, 2004, p. 482.

²- الماحي حسين، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 80.

³- المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴- DUPUIS-TOUBOL (F), «Le juge en complémentarité du régulateur, la régulation économique», in FRISON ROCHE (M-A), (s/d de), les régulations économiques: légitimité et efficacité, PRESSES DE SCIENCES PO/ DALLOZ, Paris, 2004, p.135.

⁵- إذ نجد على سبيل المثال المادة 02/44 من ذات الأمر قد منحت لمجلس المنافسة صلاحية الإقرار بترخيص أو رفض التجميعات التي من شأنها المساس بالمنافسة، وفي المقابل نجد مواد أخرى يعترف المشرع بمقتضاها باختصاص السلطات القضائية في تطبيق قانون المنافسة، من قبيل المواد 13، 48 و63 من نفس القانون، وهكذا يتضح جليا تكريس المشرع لتوزيع الاختصاص بين المجلس والقضاء في تطبيق أحكام قانون المنافسة على الأشخاص المخالفين لقواعده، وبالنتيجة يظل القضاء محافظا على اختصاصه في مثل هكذا دعاوى تنافسية باعتباره حامي الحريات أيا كان نوعها.، للمزيد أنظر في ذلك: لنا حسن زكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 357.

كل هذا جاء سعياً من المشرع من أجل إيجاد حيز للتكامل بين الجهازين، لا سيما ما صرحت به المادة 34 من ذات الأمر، والتي أكدت على الدور التكاملي المكرس بين مجلس المنافسة والقضاء في معالجة القضايا المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة، حتى وإن كان المشرع قد فصل بصورة صريحة بين طبيعة كل منهما¹، بالإضافة إلى ما يمكن تسجيله من نقائص في التكامل بين الجهازين، من خلال عدم مراعاة المشرع لجملة من المبادئ الدستورية والتشريعية، تمس لا محالة بتجانس النظام القانوني، فضلاً عن نقائص أخرى محللة بهذا التكامل.

غير أن ذلك لا يمنع من التسجيل على المشرع وهو بصدد تعداد نقاط التكامل بين الجهازين إغفاله التحكم في العديد من المبادئ ذات الأهمية البالغة، من شأن غيابها المساس بتجانس النظام القانوني، وإحداث حالة من الفوضى والعشوائية في توزيع الاختصاص بين الأجهزة المعنية، ناهيك عن نقائص أخرى محللة بهذا التكامل.

وترتيباً على ذلك، نجد أنه من الضروري ونحن في سياق استيضاح الجانب التكاملي بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء أن نتطرق لمدى تكريس هذا الإجراء من عدمه (المبحث الأول)، ومعالجة محدوديته على ضوء مجمل الإشكالات والنقائص التي تكتنف هذا الدور (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تكريس التعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء

من المعلوم تبني المشرع الجزائري لمعيار الغاية في تعريفه لفكرة الضبط، إذ حددها على أنها أسلوب غايته الأساسية هي الحفاظ على مستوى المنافسة في السوق بإنشاء توازن بين القوى أو الحفاظ على توازن القوى الحاضرة².

وتجسيدا لذلك فلا يمكن اعتبار استخلاف سلطات الضبط الاقتصادي للسلطات القضائية تأسيساً على مجمع الصلاحيات المخولة لها، إزالة نهائية لدور القاضي العادي في المجال الاقتصادي، هذا الأخير الذي يظل صاحب الولاية والاختصاص الأصيل في حماية حقوق وحرية الأشخاص،

¹ - المادة 34 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Définition du droit de la régulation économique », Recueil Dalloz, N° 2, Paris, 2004, p. 126.

والذي قد يتدخل لضمان تحقيق جزء من الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة ومن أهمها حماية المنافسة¹، وبالتالي تبقى فرضية خلق جو تكاملي بين هذه الأجهزة جد قائمة².

فقد سبق وأن أشرنا أن الطابع التكاملي تم التأكيد عليه في أكثر من موضع منصوص عليه ضمن أحكام الأمر 03-03 المعدل والمتمم، فقد نصت المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما هو محدد بموجب هذا الأمر ولا يبيدي رأيه إلا بعد إجراء الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية.

تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة، بناء على طلبه، المحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه."

ولتمكيننا من ملامسة عناصر التكامل في الأدوار يستوجب الرجوع بشكل تحليلي ومعمق للأحكام النازمة لتشريع المنافسة، بالإضافة إلى الأحكام العامة وبعض الشواهد الاجنبية التي أثبتت خبرتها في هذا الميدان.

فالاقتصار على مجلس المنافسة كضابط أساسي وحيد للمنافسة لا يخدم الدراسة بشكل جدي وناجع، أما الاعتقاد بأحادية الاتجاه التكاملي فهو أمر مجانب للصواب، فليس بمفرده مجلس المنافسة من يتدخل ليكمل دور القاضي العادي، واقتصار هذا الأخير على الدور الرقابي اللاحق، بمعنى رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة، بل قد يحدث وأن يتدخل القضاء بصورة مباشرة بناء على إخطار من سلطات الضبط، ونتيجة لهذا فإنه كلما توقف جهاز عن المتابعة لانتهاج صلاحياته لزم الجهاز الآخر التدخل قصد إكمال دور الجهاز الأول وسد شغوره.

وهكذا يمكن أن تتجسد صورة التكامل بشقيه، من خلال مساهمة سلطات الضبط الاقتصادي كمكمل لدور القضاء (المطلب الأول)، وتدخل القضاء لتكملة دور سلطات الضبط الاقتصادي في العمية الضبطية (المطلب الثاني).

¹ - بودالي مُجّد، " الحماية القانونية للمستهلك في الجزائر: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2003، ص2.

² - AISSAOUI Azdine, op.cit., p.01.

المطلب الاول: سلطات الضبط الاقتصادي كمكمل لدور القضاء

بصرف النظر عن الدور الهام الذي أصبح يناط بالقضاء كحامي أساسي للحريات العامة في المجال الاقتصادي، من خلال تأقلمه مع خصوصيات المنازعة الاقتصادية، وإيجاده لحلول كفيلة بفض النزاعات المعروضة عليه¹، إلا أن ذلك لا يعد كافيا للاستجابة لمتطلبات العملية الضبطية ذات الطابع المعقد والحركي المتسارع، وما يستدعيه ذلك من إمكانيات تسمح بالتصدي لمثل هذه القضايا ذات الطبيعة والصبغة الخاصة وطرق خاصة لحلها²، وهو ما لا نجده متاح لدى القضاء. فهو من جهة عاجز عن التدخل في المنازعة بصفة مباشرة لعدة قيود، من قبيل أنه لا يمكنه إخطار نفسه بنفسه والحكم إلا في المسائل التي يكون قد أخطر بها، كما أن موقعه من العملية الضبطية لا يساعده على بناء علاقات حوار وإعلام مباشرة ومتبادلة مع الأعوان الاقتصاديين، ناهيك عن عدم قدرته على اتخاذ قرارات فردية³، ومن جهة أخرى تعترضه معضلات حادة، لاسيما صعوبة إختيار العقوبة التي تتناسب مع المخالفة المقترفة، وهذا بخلاف ما تتمتع به سلطات الضبط الاقتصادي وتحديدًا مجلس المنافسة من معايير، تسمح له بضمان عدم تعسف المجلس أثناء تقديره للعقوبات الموقعة على مرتكبي هذه الممارسات⁴، كاعتماده على "مبدأ التناسب" المعمول به في المواد الجنائية في الأصل⁵، مما يجعل فرضية استنجد القاضي بمجلس المنافسة أمرا ملحا للغاية. وهنا يبرز الدور التكاملي لمجلس المنافسة فيكون تدخله مكمل لدور القاضي، سواء تدخل هذا الأخير في المنازعة التنافسية بصورة مباشرة (الفرع الأول)، أو تم الطعن في قرارات مجلس المنافسة فتدخل بشكل غير مباشر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: في حالة التدخل المباشر للقاضي في المجال الضبطي

على ضوء نص المادة 48 من الامر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، تتأكد أحقية كل شخص طبيعي أو معنوي يرى نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة، في أن يرفع دعوى

¹ - عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التنافس والتكامل"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المرجع السابق، ص 251.

² - DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.138.

³ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص ص، 186-187.

⁴ - المادة 63 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص ص، 321-329.

قضائية أمام الجهات القضائية المختصة، مطالبا إياها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، وفي الوقت نفسه إبطال تلك الممارسة غير المشروعة.

فهذه إحدى مظاهر التدخل المباشر للقاضي من أجل انصاف المتضررين من الأعوان الاقتصاديين، لتتوالى تدخلاته من خلال إمكانية لجوء مجلس المنافسة ذاته إلى القضاء متأسسا كمدعي، يتولى حينها رئيسته رفع دعوى لإبطال الممارسة المنافية للمنافسة، أين يؤول الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر ممثلا في المحاكم المدنية والتجارية، باعتبارها من تنفرد بولاية النظر في إبطال هذه التصرفات المنافية للمنافسة، سواء تم ذلك بشكل جزئي أو كلي كما سنرى لاحقا.

كما يمكن أن يكون التدخل مباشرا في حالة عدم الاستجابة الودية والاختيارية للعون الاقتصادي لتنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ضده، وهنا يظهر القائم بالتنفيذ في وضعية المستنجد بالقاضي لتنفيذ القرار جبرا.

أما الصورة الأخرى لتدخل القاضي المباشر فتتحقق في حالة سلوك المتضرر لطريق الازدواجية في رفع دعواه، إذ بإمكانه رفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بإبطال المخالفة والتعويض عنها، وفي نفس الوقت يخطر مجلس المنافسة بذلك، دون مخالفة منه لمبدأ ازدواجية الإجراءات، باعتبار أن النزاع يختلف أمام الجهازين مبدئيا¹.

هذا بخصوص القاضي العادي أما نظيره الإداري فله كذلك أن يتدخل كضابط مباشر في مجال الصفقات العمومية، وهو ما تؤكد المادة 946 من ق. إ. م. إ التي تتيح لكل من له مصلحة وتضرر بسبب الاخلال بالتزامات الاشهار والمنافسة، التي تعد من أبرز المبادئ التي تقوم عليها عملية ابرام العقود والصفقات العمومية، أن يتقدم بعريضة أمام المحكمة الادارية المختصة.

ترتبيا على ما سبق، يمكن الاعتراف بأهمية الدور المحوري والبارز الذي أضحي يمارسه القاضي في المجال الضبطي، إلا أن ذلك لا يعكس كل متطلبات العملية الضبطية، وهو ما يسترعي تدخلا من مجلس المنافسة لتكملة دور القاضي في ظل محدودية صلاحياته في المجال التنافسي (أولا)، كما يرجع القضاء لطلب استشارة سلطات الضبط الاقتصادي عند الاقتضاء (ثانيا).

¹- POSY René, «le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspect procéduraux», IN ;l'Algérie en mutation (l'instrument juridique de passage a l'économie) sous le direction de ROBERT charvin et GUESMI Ammar, l'harmattan, S.L.E, 2001, p.p.161-177.cf. p.168.

أولاً/ نطاق صلاحيات القاضي في المجال الضبطي

تتفاوت درجة تدخل الهيئات القضائية في العملية الضبطية، فأحيانا يظهر القاضي كضابط من الدرجة الاولى يقف إلى جانب مجلس المنافسة مستوا ودرجة، ويكون له وظيفة جديدة في هذا الإطار الاقتصادي والقانون الجديد¹، كما يبرز أحيانا أخرى في صورة ضابط من الدرجة الثانية، أين تعد صلاحياته مجرد إلغاء للقرار المطعون في مشروعته إلى حد تعديله ومراجعته، وهو ما ينطوي تحت منازعات القضاء الكامل، بالإضافة إلى إنفراده بولاية إبطال الممارسات المنافية للمنافسة والتعويض عنها.

فالقول بانحصار صلاحيات القضاء في المجال الضبطي يؤكد الواقع العملي قبل النصوص، فهو مازال أسيرا للفهم التقليدي للقوانين والقضاء التقليدي، أين يمتاز بالمنطقية في التفكير والتحليل، الأمر الذي لا يخدم الوظيفة الضبطية، التي تتطلب منه الحرص على تحقيق المنفعة العامة، وكذا السهر على مسaire كل ما هو مستجد في هذا النطاق، مما يعني تحول عميق في الميدان القضائي، مما يلزمه لعب دور فعال في المجال الاقتصادي، فضلا عن دوره اللاحق للسوق المعيق له في ممارسة اختصاصات ضبطية حقيقية².

ل يبقى الاختصاص الأصيل في عملية الضبط مكفول لسلطات الضبط الاقتصادي، فهي من تحضى بهامش كبير في تقدير المخالفة والعقوبة³، وتتمتع باختصاصات ضبطية غائبة تماما لدى القاضي، فليس بوسع هذا الأخير توقيع غرامات ضد مرتكبي المخالفات التنافسية، وهذا تماشيا مع ظاهرة إزالة التجريم، فهي من دفعت إلى ظهور أساليب بديلة لقمع التصرفات غير مشروعة، أين أضحي تسليط الغرامات من اختصاص سلطات الضبط الاقتصادي وأداة لخدمة الضبط الاقتصادي، كما أن القاضي الجنائي الذي كان يحق له تسليط هذه الغرامات تم استبعاده نهائيا عن هذه القضايا، وأصبح تدخله محتشما في المجال التنافسي، بالنظر لنسبية ظاهرة إزالة التجريم⁴.

دون نسيان ميزة الإخطار التلقائي « L 'auto saisine » كوسيلة مرعبة Redoutable في يد مجلس المنافسة للتدخل دون انتظار، بالإضافة الى اللجنة المصرفية، وبدرجة أقل لجنة تنظيم

¹ - LES ECHOS, Le régulateur de marché et le juge judiciaire, Voir sur le site; www.leclubdesjuristes.Com

² - AISSAOUI Azdine, op.cit, p.6.

³ - عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص76.

⁴ - AISSAOUI Azdine, op.cit, p.p.2 -7.

عمليات البورصة ومراقبتها¹، أما القاضي فلا يحق له التدخل إلا إذا تم إخطاره من طرف الأشخاص الذين لهم مصلحة في القضية، وهو ملزم بالحكم بما طلبه الخصوم، أما ما لم يطلبه الخصوم فهو لا يعنيه، أما مجلس المنافسة مثلا فله صلاحية اتخاذ تدابير عامة حتى في مسائل لم يخطر بها². ما لا يمكن تصوره هو قيام القضاء بمهام استشارية، في حين خول القانون لبعض الأشخاص سواء كانت عامة أو خاصة، حق استشارة مجلس المنافسة في المسائل المتعلقة بالمنافسة، دون أن تكون هذه الاستشارة إلزامية³.

خلاصة القول أنه ورغم ما يراه الأستاذ Frédérique DUPUIS-TOUBOUL من أنه لا يمكن التحجج بعدم إمكانية إخطار القاضي لنفسه بنفسه، وعدم إمكانية فصله في القضايا المعروضة عليه، للقول بعدم اعتراف المشرع للقاضي بسلطات ضبطية معتبرا ذلك تصورا كلاسيكيا لدور القاضي، لا يستجيب للممارسات القضائية الحالية وللإطار الاقتصادي الجديد⁴، إلا أن الأمر ليس بالبساطة المتوقعة، إذ يقتضي ذلك ضرورة الاستنجاد بمجلس المنافسة، لما له من سلطات خاصة ومتميزة، تضعه كجهاز لا بديل عنه في مجال المنافسة، وما يؤديه من دور جد هام في الوقوف بجانب القاضي على أداء مهامه في تطبيق القواعد الخاصة بالمنافسة.

ثانيا/ استشارة القاضي لسلطات الضبط الاقتصادي

تلافيا للوقوع في أي تعارض أو اختلاف بين السلطات القضائية وسلطات الضبط الاقتصادي في تطبيق القوانين، وحثوا بما عرف عن المشرع الفرنسي، كرس المشرع الجزائري إجراء تقديم الاستشارة إلى القضاء، ولو كان ذلك بشكل نسبي، فالطبيعة الاقتصادية والتقنية المعقدة التي تمتاز بها المنازعات

¹ - عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص378.

² - قايد ياسين، " قانون المنافسة والأشخاص المعنوية في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000، ص130.

³ - مائسة لامية، " الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص22.

⁴ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص187.

في المجال الاقتصادي، وعجز القاضي في التعامل معها بأريحية¹، جعلته يستنجد بسلطات الضبط الاقتصادي من خلال طلب رأيها في القضايا المطروحة عليه².

إذ تعد الاستشارة كإجراء يساهم بقدر كبير في تجسيد إحدى صور التكامل بين الجهازين من خلال لغة الحوار التي تجمع بينهما، إلا أن ذلك لم يكن على إطلاقه، بل بشكل يمتاز بالتفاوت بين التكريس الصريح أحيانا والضمني أحيانا أخرى.

فقد قصر المشرع الجزائري إمكانية لجوء القضاء للاستشارة بصورة صريحة على مستوى ثلاث أجهزة دون سواها، فعلى مستوى اللجنة المصرفية نجد المادة 2/140 من القانون رقم 11-03 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "...يمكن للمحكمة في جميع مراحل المحاكمة، أن تطلب من اللجنة المصرفية كل رأي وكل معلومات مفيدة"، غير أن ما يستشف من نص المادة أنها جاءت جد مختصرة، إذ لم تتطرق للإجراءات المتبعة من قبل اللجنة عند طلب استشارتها من طرف الجهات القضائية المختصة.

ونفس الأمر بالنسبة لسلطة ضبط السمي البصري، التي وبموجب المادة 3/55 من القانون رقم 04-14 التي ورد فيها أنه: "تتمتع سلطة ضبط السمي البصري قصد أداء مهامها بالصلاحيات الآتية: ..

في مجال الاستشاري: ... - تبدي رأيها بطلب من أية جهة قضائية في كل نزاع يتعلق بممارسة النشاط السمي البصري"، شأنها في ذلك شأن إجراء الاستشارة المنصوص عليه في المادة 2/120 من القانون رقم 11-03 المعدل والمتمم.

أما إستشارة مجلس المنافسة من قبل القضاء فقد تميزت بمرحلتين، فبعد أن كانت في ظل الأمر رقم 06-95 (الملغي) بموجب المادة 2/27 التي تنص على أنه: "يمكن للهيئات القضائية المختصة طلب استشارة مجلس المنافسة لمعالجة القضايا المعروضة عليها"، غير محددة للإجراءات المتبعة، جاء نص المادة 38 في ظل الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه: "يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما هو

¹ - « Le juge est source de justice sans être source exclusive de lumière, il a ses lumières mais il a besoin de celle des autres » ; GODET Romain, « La participation des autorités administratives

indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun : l'exemple des autorités de marché », RFDA, N°5, Paris, 2002, p.960.

² - AISSAOUI Azdine, op.cit., p. 5.

محدد بموجب هذا الأمر ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراء الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية¹، على نقيض ما تم التنويه عنه آنفاً، إذ نجد أن المشرع الجزائري قد نص من خلالها على الإجراءات المتبعة عند استشارة مجلس المنافسة من طرف الهيئات القضائية.

إذ يتضح جلياً تكريس المشرع لهذا الدور التكاملي بين المجلس والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، بمفهوم أنه في حالة عرض المنازعة التنافسية على هيئة قضائية للبت فيها، ونظراً للطبيعة الخاصة لهذه المنازعة، يحق للقاضي أن يستشير المجلس ويطلبه بمساعدته في هذا الشأن¹. وما تجدر الإشارة إليه، أن هذا الرأي الاستشاري للمجلس علقه المشرع على شرط ألا وهو السماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس المسألة المعنية، وهو ما شاطره المشرع المغربى، إذ أجاز للهيئات القضائية مطالبة رأي مجلس المنافسة في القضايا المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة، وهو الأمر الذي أكدته ذات القانون مع شرط السماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد علم بالقضية مسبقاً².

فلا يوجد أدنى شك في أن المشرع قصد من وراء السماع الحضورى، تيسير عمل المجلس على تقديم الرأي السليم للقضاء في القضية المعروضة عليه، وهذا لا يمنع المشرع من تنظيم ووضع إجراءات خاصة لسماع الأطراف، تكون بالكيفية التي تضمن سرية التحقيق واحترام الضمانات المخولة لهم قانوناً، فأحقية الأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة في الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه، يمكن مواجهتها سواء بمبادرة من رئيس المجلس أو بطلب من الأطراف المعنية، برفض

¹ - ما يثير الانتباه في نص المادة المنوه عنها أعلاه، أن المشرع استعمل عبارة "الجهات القضائية"، وهو ما يفهم منها أن المشرع قد قصد كل الهيئات القضائية، حتى وإن كان القاضي مراقباً لأعمال المجلس، خاصة أن المشرع أضاف عبارة "إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية"، لكن المنطق يقضى بغير ذلك، فكيف يمكن للقاضي الذي ينظر في الطعن المشكل ضد قرار هيئة ضبطية، = أن يطلب الرأي من هذه الأخيرة؟، للتوضيح أكثر أنظر: كحال سلمى، " مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمجد بوقرة، بومرداس، 2009، ص54.

² - « conformément à l'article 15, alinéa 4, le Conseil de la concurrence est consulté par les juridictions compétentes sur les pratiques anticoncurrentielles relevées dans les affaires dont elles sont saisies. L'article 38 confirme cette possibilité en y ajoutant que le Conseil ne peut donner son avis qu'après une procédure contradictoire. Toutefois, s'il dispose d'informations déjà recueillies au cours d'une procédure antérieure, il peut émettre son avis sans avoir à mettre en œuvre la procédure prévue à la même section », voir LAMNINI Azeddine, "notion et régulation de l'abus de puissance économique", www.memoireonline.com

تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنة، وفي هذه الحالة، تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف ولا يمكن للمجلس أن يؤسس قراره على هذه المستندات والوثائق¹.

أما الصورة الضمنية لتقديم الاستشارة إلى القضاء فقد تلخصت في سلطتين، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وسلطة ضبط الصحافة المكتوبة.

إذ نجد أن المشرع الجزائري قد كرس إجراء تقديم الاستشارة إلى القضاء بصفة ضمنية بموجب المادة 7 من القانون 08-13 المتممة للقانون رقم 85-05 بالمادة 173-4 التي تنص على أنه: " تكلف الوكالة في إطار المهام العامة المنصوص عليها في المادة 173-3 أعلاه، بما يأتي: ... - إبداء رأيها حول كل المسائل المرتبطة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب .. "

فعبارة " كل المسائل " الواردة في النص توحى بإمكانية إبداء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري رأيها في جميع المسائل المتعلقة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية بما فيها المسائل المعروضة على القضاء.

في حين أن المادة 44 من القانون العضوي رقم 12-05 التي ورد فيها: "يمكن كل هيئة تابعة للدولة أو جهاز صحافة إخطار سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وطلب الرأي المتعلق بمجال اختصاصها"، يستتج من عبارة "يمكن كل هيئة تابعة للدولة" أنه يمكن لجميع الهيئات التابعة للدولة بما فيها الهيئات القضائية طلب رأي سلطة ضبط الصحافة المكتوبة.

أما مسألة القيمة القانونية لتقديم الاستشارة، فتكمن في إختيارية طلبها من طرف الجهات القضائية، وإلزامية تقديمها من قبل سلطات الضبط الاقتصادي، فإن كانت الأخيرة لا يسعها أن تتدخل من تلقاء نفسها أمام الجهة القضائية المختصة، لا بداء رأيها واتخاذ موقفا إزاء القضية المعروضة عليها²، إلا بطلب من الجهة القضائية المختصة الذي يظل اختياريا، لتمتع الجهات القضائية المختصة بالحرية المطلقة في طلب الاستشارة أو الامتناع عن طلبها، دون أن يترك أي أثر قانوني عن ذلك³.

فإن سلطات الضبط الاقتصادي غير مخيرة في ذلك، بل يقع عليها الإلتزام بتقديم رأيها والرد على الاستشارات التي تطلبها الهيئات القضائية، الذي لا يعدو أن يكون سوى تفسير وتقديم لإقتراحات ليس لها أي أثر قانوني، إذ تبدو في هذا الإجراء بمظهر الهيئة الاستشارية، المنزوعة من

¹ - المادة 30/1-3 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - نصري نبيل، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03"، المرجع السابق، ص 57-58.

³ - GENTOT Michel, op.cit., p. 441 .

القوة الإلزامية¹، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي حين اعتبر الآراء الاستشارية التي يبيدها مجلس المنافسة الفرنسي في إطار الأمر رقم 86-1243 المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار المؤرخ في 1 ديسمبر 1986 مجرد اقتراحات غير ملزمة لا تنشئ أية آثار قانونية².

وباعتبارها لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية نظرا لافتقارها لخاصية النفاذ، وافتقادها لإمكانية تغيير المراكز القانونية سواء بالإلغاء أو التعديل أو الإلغاء، ولكونها من الأعمال السابقة لصدور القرار الإداري، فلا يمكن أن تكون الاستشارة موضوعا لرقابة القاضي الإداري.

الفرع الثاني: في حالة التدخل غير المباشر للقاضي في المجال الضبطي

لتحقيق مبدأ المشروعية يقتضي خضوع كل السلطات الإدارية في الدولة لسيادة القانون، ومن خلالها الرقابة القضائية، لما تمثله من ضمانات هامة لحماية حقوق ومصالح الأشخاص³، فالقاضي عند تعديله لقرار مجلس المنافسة، يكون قد شارك في وظيفة الضبط ولو بشكل غير مباشر، ذلك أنه حتى وإن كان مراقبا لأعمال مجلس المنافسة، فإنه يمارس مهامها ضبطية، كونه يراقب مدى قيام مجلس المنافسة بتطبيق قانون المنافسة أولا، ومنه يبحث القاضي في سلامة قرار المجلس من العيوب، التي تعود سلبا على العون الاقتصادي بشكل مباشر، وعلى المنافسة بشكل غير مباشر، وتظهر هذه المراقبة أكثر من خلال القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة، عندما يختص بالنظر في القضايا التي تدخل في اختصاصه، فهي قابلة للطعن أمام القضاء.

فالقاضي وهو يراقب أعمال المجلس يكون في مرتبة أعلى من هذا الأخير⁴، فرغم الخاصية الجوهرية التي يتميز بها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، من خلال إفلاته من كل رقابة سلمية ووصائية، إلا أنها لا تسري في مواجهة القاضي، وبالتالي تكون أعمال المجلس خاضعة لرقابة المشروعية.

¹ - خمالية سمير، "عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 41.

² - عليان مالك، "الدور الاستشاري لمجلس المنافسة: دراسة تطبيقية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 41.

³ - خلوفي مجيد، "محافظ الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري"، مجلة المحضر القضائي، العدد 3، سنة 2010، ص 22.

⁴ - DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.139.

كما يمكن الإشارة في هذا الصدد إلى أن هذه الرقابة ينتج عنها وجود علاقة بين مجلس المنافسة والقضاء، لا يمكن فهمها إلا من خلال الدراسة والتحليل لبعض النصوص القانونية، التي ستجعلنا نستشف بعض ملامح التعاون المتبادل، خاصة في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، لاسيما عن طريق المساهمة الإجرائية للمجلس في فض المنازعات المعروضة على القاضي (أولا)، والتطرق لدور نشر تلك القرارات الصادرة عن القضاء (ثانيا)، مع تحويل مجلس المنافسة للملفات الى القضاء(ثالثا)، بالإضافة إلى خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء(رابعا).

أولا/ المساهمة الاجرائية لمجلس المنافسة في الفصل في المنازعة الضبطية

لما يضطلع القاضي بمراقبة أعمال مجلس المنافسة، فهو بالنتيجة ملزم بمراقبة مدى تطبيق هذا الأخير لتشريع المنافسة من عدمه، الأمر الذي يجعل فرضية التعاون بينهما أمرا جد صعب، وخصوصا في ظل التفاوت في المراتب بينهما، إلا أن هناك حالات أين يكون للمجلس دورا مكملا لدور القاضي المراقب، فباستقراء النصوص المتعلقة بالمنافسة يتضح وجود علاقة تكامل تجمعهما، فمنظومة حماية المنافسة لا تكتمل إلا بتنظيم المنافسة كخطوة أولى لضبط السوق التنافسية، خاصة بين المشروعات التجارية، على أن يعقب ذلك حظر إستغلال إساءة الوضع المسيطر خاصة من ذوي الأشخاص ذوي السيطرة¹.

فلا غموض يكتنف الدور المكمل للمجلس في مواجهة القضاء عندما يكون ضابطا مباشرا، كون أن كلا الجهازين في مستوى واحد، لكن كيف يمكن ذلك عندما يكون هذا الثاني مراقبا لأعمال الأول².

إذ أنه عند الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية على قضاء الجزائر، هناك جملة من الإجراءات يعتمدها المجلس لإحالة الملف أمام القضاء، بشكل يسهل عمل القاضي في النظر في ذات الطعن، وهو ما نص عليه المشرع بالنسبة لمجلس المنافسة، أين يتبادل كل من القاضي والمجلس الوثائق والمستندات على الشكل التالية:

¹ - الماحي حسين، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، (د.م.ن)، 2007، ص109.

² - كريم لمين، " الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013، ص19.

- بمجرد إيداع الطعن ضد قرار مجلس المنافسة، ترسل نسخة منه إلى كلا من رئيس مجلس المنافسة، والوزير المكلف بالتجارة في حالة عدم تأسيسه كطرف في القضية، كما يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن، إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة في آجال يحددها هذا الأخير¹.

- حينها يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى كلا من الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة، من أجل تزويده بالملاحظات المحتملة، كما هو منصوص عليه في المادة 66 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وهو الأمر الذي لا نجد مثلاً عندما تعرض القضية أمام المحكمة، ثم يستأنف في الحكم أمام المجلس، أو يطعن فيه أمام المحكمة العليا، فلا يوجد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مثلاً ما يشير إلى تقديم المحكمة ملاحظات للمجلس، أو تقديم هذا الأخير بدوره ملاحظات للمحكمة العليا.

إن هذا التنسيق المتبادل حتماً سيعود بالإيجاب على حماية المنافسة في السوق، فالقضاء أصبح مدعواً للاضطلاع بأدوار بارزة تسهم في تجسيد غايات قانون الضبط الاقتصادي، باعتباره أحد الضابطين للعلاقات بين المتعاملين الاقتصاديين، وإذا كان تاريخ القانون يعلمنا أن المحاكم سبقت التقنيات ووضع قواعد القانون المفصلة، فإن إثبات الحالة يظهر بوضوح في قانون المنافسة، قانون القاعدة القضائية، والدليل هو نظرية المنافسة غير المشروعة، والتي تم إكتشافها من قبل القضاء الفرنسي، في القرن التاسع عشر من خلال قواعد المسؤولية المدنية².

فالقاضي له مطلق الخيار في الأخذ بالملاحظات التي يديها مجلس المنافسة أو إستبعادها، لكن غالباً ما يأخذ بها، لدور آراء مجلس المنافسة كخبير في مجال المنافسة في تكوين قناعته، وبذلك يتجسد الدور التكميلي للمجلس لعمل القاضي حتى وإن كان مراقباً لأعماله³.

وهنا تكمن خصوصية هذا القانون الذي تم تشريعه بشكل يتوافق مع المنافسة والاقتصاد، وذلك بتوسيع دائرة أوجه التكامل بينه وبين المصالح القضائية في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، مما

¹ - المادة 65 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - تيورسي نُجْد، المرجع السابق، ص 394-395.

³ - كريم لمين، المرجع السابق، ص 20.

يبرر فكرة دور المجلس المكمل لدور القاضي، حتى وإن كانا يتموقعان في مراتب متفاوتة، أو كما يعرف عند البعض بالضابط غير المباشر¹.

ثانيا/ نشر مجلس المنافسة للقرارات الصادرة عن القضاء

تشكل عملية نشر القرارات الصادرة عن الجهات القضائية وسيلة تساهم في دعم شفافية السوق التنافسية، فإحترامها ضمانة أكثر للشفافية والنزاهة في التعاملات التجارية، فبواسطتها يتم إعلام الغير وبالأخص الأعدان الإقتصاديين عن خطورة مخالفة أحكام وقواعد المنافسة².

فعلى الرغم من الدور البارز الذي يلعبه إجراء نشر القرارات القضائية من أجل تجسيد علاقة التكامل بين سلطات الضبط الاقتصادي والجهات القضائية، إلا أن المشرع الجزائري إقتصره على مجلس المنافسة فحسب، فقد نصت المادة 23 من القانون رقم 08-02 سالف الذكر على أنه: "ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه، وعن مجلس قضاء الجزائر، وعن المحكمة العليا، وكذا عن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة"، وجاء نص المادة 32 من ذات القانون لتؤكد على أنه: "ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة".

أين نستشف من خلال ما سبق أعلاه، أن مجلس المنافسة ملزم بنشر كل القرارات القضائية المتعلقة بالمنافسة سواء صدرت عن مجلس قضاء الجزائر، أو المحكمة العليا، أو مجلس الدولة، متى تم إخطاره بها وإرسالها إليه وإلى الوزير المكلف بالتجارة من قبلهم، يتم ذلك على مستوى النشرة الرسمية للمنافسة، وهو ما أكدته المرسوم التنفيذي رقم 11-242 في مادته الرابعة، والمتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة والمحدد لمضمونها وكيفية إعدادها³، والتي تنص على أنه: "تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة، على الخصوص: ...

- القرارات أو مستخرج القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا ومجلس الدولة في مجال المنافسة".

¹ - ISRAEL Jean Jacques, « La complémentarité face à la diversité des régulateurs et des juges » in: les r égulations économiques légitimité et efficacité, sous la direction de marie -Anne frison roche, presses de sciences po et D, paris, 2004, p.146.

² - لطاس ناجية، " مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004، ص104.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها، ج.ر.ج.ج، عدد39، صادر في 13 جويلية 1998.

ويأتي هذا بعد أن كان هذا الأمر في السابق محمول إلى الوزير المكلف بالتجارة ضمن الأمر رقم 06-95 (الملغى) بموجب المادة 26 / 03 منه، وضمن الأمر رقم 03-03 قبل تعديله بموجب المادة 49 منه، وجاء نص المادة 70 من الأمر نفسه على أنه: " ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة ".

من خلال نص المادة فإنه يتبين بأن هذا الإجراء لا نجده في باقي القضايا، فلا يمكن تصور قيام المحكمة العليا في قضية مدنية أو تجارية مثلا بإخطار المجلس المصدر للقرار، بل تقوم بإخطار الأطراف دون أن تكون ملزمة بإخطار الهيئة المصدرة للقرار المطعون فيه، وهذا بخلاف قانون المنافسة الذي نجد فيه حرص من المشرع، بضرورة إخطار القاضي لمجلس المنافسة بالقرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر، والمحكمة العليا ومجلس الدولة، وهو ما يبين أن مجلس المنافسة لا يمكنه نشر هذه القرارات إلا عند إخطاره بها.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع خص بالذكر القرارات دون الأحكام، بمعنى أن النشر لا يخص سوى القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة، ومجلس قضاء الجزائر، والمحكمة العليا، ومجلس الدولة، فالحكم الذي تصدره المحكمة عندما يقدم العون المتضرر من ممارسة منافية للمنافسة دعوى أمام المحكمة مباشرة ليس ملزما للمجلس بنشره.

إن غاية هذا الإجراء هو إعلام الأعوان الإقتصاديين حماية للمنافسة، فالنشر يتعدى دوره كوسيلة إعلام إلى وسيلة للردع، فلا يجتج هؤلاء بجهل القانون، خاصة وأن هذه القرارات تصبح سابقة قضائية يمكن الاعتداد بها مستقلا، وكل ما من شأنه أن يعرقل المنافسة ويمس بمصلحة المستهلك، وبالتالي يساهم المجلس في تجنب وتفادي هذه القضايا مستقبلا، الأمر الذي يعود بالنفع والمصلحة على المنافسة في السوق¹.

ترتبا على ما سبق، يتضح جليا أن مجلس المنافسة والقضاء لهما أهدافا مشتركة، تتلخص بالأساس في حماية المنافسة سواء من حيث المساهمة الإجرائية للمجلس أو من خلال نشره للقرارات الصادرة عن القضاء، وهو ما يثبت علاقة التكامل التي تربط الجهازين.

ثالثا/ تحويل سلطات الضبط الاقتصادي للملفات الى القضاء

خص المشرع الجزائري بعض سلطات الضبط الاقتصادي بإجراء تحويل بعض الملفات الى القضاء، الذي يلعب دورا هاما في تجسيد علاقة التكامل والتعاون، بين هذه السلطات والهيئات

¹ - كريم لمين، مرجع سابق، ص 23.

القضائية، وتبرز هذه العلاقة من خلال إجراء تحويل الملفات، أين نسجل عجز النيابة العامة عن فتح تحقيق قضائي من تلقاء نفسها، فهي لا تستطيع تحريك دعوى جزائية أو مباشرتها، إلا بعد تحويل الملف إليها من طرف السلطات الضابطة المختصة¹، إذ تبنى المشرع الجزائري موقفين بشأن مسألة تحويل الملفات، التي تحمل وقائع ذات وصف جنائي من طرف سلطات الضبط الاقتصادي، إلى النيابة العامة قصد المتابعة القضائية.

فالتحويل المباشر للملفات يقتضي عدم وجود أية وساطة، بين الجهة التي تقوم بتحويل الملف والجهة الأخرى المستقبلة له أو المحول إليها، وعليه فإن إجراء التحويل للملف يتم مباشرة من السلطة الضابطة المعنية إلى الجهة القضائية المختصة.

وتم تجسيد هذا الإجراء على مستوى لجنة الإشراف على التأمينات بموجب المادة 212/5 من القانون رقم 95-07 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: " ترسل لجنة الإشراف على التأمينات المحاضر إلى وكيل الجمهورية إذا كانت طبيعة الوقائع الواردة فيها تبرر المتابعات الجزائية"، ويقصد بإرسال المحاضر التي يحررها مفتشو التأمين، بمناسبة قيامهم بعملية التحقيق حول المخالفات المرتكبة عن قبل كل من شركات التأمين و/أو إعادة التأمين، وفروع شركات التأمين الأجنبية، ووسطاء التأمين المعتمدين، وذلك متى كانت الوقائع الواردة في هذه المحاضر تحمل وصف جنائي.

وهو ما كان وارد في الأمر رقم 95-06 الملغى، وإختصاص مجلس المنافسة بإجراء التحويل المباشر للملفات بموجب المادة 15 منه التي ورد فيها: " يجيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية اذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من هذا الأمر، يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولي شخصية"، وكذلك المادة 24 من ذات الأمر التي ورد فيها أنه: " يتخذ مجلس المنافسة مقررات عندما يتبين أن العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي بادر هو بها من اختصاصه لوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة.

تتضمن هذه المقررات... - تحويل الملف عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية".

¹ - لخضاري أعمر، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2007، ص 63-65.

ليتضح مما سبق، أن تحريك وكيل الجمهورية للدعوى العمومية مشروط بتحويل الملف إليه من طرف مجلس المنافسة، فالإخطار هنا أمر ضروري، ليتم إلغاء هذا الحكم بعد صدور الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، أين تم تحويل المجلس كسلطة ضابطة وحيدة، صلاحية اتخاذ القرارات وتسليط العقوبات على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة¹، وبذلك لم يعد الكلام عن عقاب جزائي في مجال المنافسة.

هذا بخصوص التحويل المباشر للملفات، أما التحويل غير المباشر فإنه يقتضي بطبيعة الحال وجود واسطة بين الجهتين المحولة والمستقبلة، وهذا ما تم إعماله على مستوى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فبموجب المادة 22 من القانون رقم 01-06 المعدل والمتمم التي ورد فيها الآتي: "عندما تتوصل الهيئة الى وقائع ذات وصف جنائي تحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الأختام الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء".

رابعا/ خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء

وهي مشاركة حقيقية لسلطات الضبط الاقتصادي في الوظيفة القضائية، أين يمكن إرجاعها فضلا عن طبيعة تركيبها البشرية المختصة في المسائل التقنية والاقتصادية، تبرز مسألة تقنية القضايا المعروضة على القاضي وعدم أهليته للنظر فيها².

فبالنظر إلى تركيبها فإن المحاكم تبدو عاجزة وأقل كفاءة لمواجهة صعوبات التحليل الاقتصادي، الناتجة عن تطبيق قانون المنافسة، إضافة إلى أن طريقة تفكير القاضي الاقتصادي تختلف عن الطرق المعتادة والقائمة على أساس الاستقراء القضائي syllogisme juridictionnel، أما في مجال البورصة والاتصالات، فإن الصعوبات الناجمة عن تقنية القاعدة القانونية تبدو أكثر تعقيدا بالنسبة للقاضي، ومن ثمة ضرورة اللجوء إلى خبرة سلطات الضبط الاقتصادي.

وفي هذا السياق يرى الأستاذ CORNU GERARD بعجز القاضي في بعض المسائل وبم حاجته الماسة إلى رأي أكثر تخصصا فيقول:

« Le juge est source de justice sans être source exclusive de lumière, il a ses lumières mais il a besoin de celle des autres »³.

¹ - المادة 57 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 190.

³ - Cité par, GODMET (R), « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit Commun; l'exemple des autorités de marché », RFDA, sep-oct, 2002, p. 960.

وقد تم تخصيص هذا الإجراء لكل من مجلس المنافسة، لجنة تنظيم عمليات البورصة، وسلطة ضبط الاتصالات، أين يبقى الإجراء غير رسمي، وفي هذه الحالة يمكن وصف تدخل ومساهمة سلطة الضبط بما يسمى بمساهمة الصديق الفضولي *Amicus Curiae*، وهو ما خذا حذوه المشرع الجزائري، من خلال قصر هذا الإجراء المكمل لعمل القاضي على مجلس المنافسة دون سواه، إذ يمكن للجهات القضائية المختصة طلب رأي المجلس، فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، ولا يبدي هذا الأخير رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية كما تم بيانه سابقاً¹.

فالمؤكد أن المشرع لم ينص على هذا الإجراء بالنسبة لبقية السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، إلا أنه من الناحية العملية يمكن تعميمه على باقي السلطات، على غرار مجلس المنافسة، وذلك بصفتها هي أيضاً تحمل وصف الصديق الفضولي، وهو ما يؤدي الى تعزيز علاقة التنسيق الموجودة بين الجهازين.

خلاصة القول أنه وبالإضافة إلى الدور المكمل لسلطات الضبط الاقتصادي، بالنسبة للقاضي ومشاركتها في فض النزاعات المعروضة عليه، والتي تخص مجالات رقابتها، فإن للقاضي دور بارز من خلال مشاركته في الوظيفة الضبطية.

المطلب الثاني: مظاهر تكملة القضاء لدور سلطات الضبط الاقتصادي

لقد كان لاستحداث سلطات الضبط الاقتصادي، الأثر البارز في نجاح الهيئات القضائية في معالجة النزاعات المعروضة عليها، من خلال الصلاحيات التي تجتمع بحوزتها، وما تتسم به من مرونة وسرعة وفعالية، سواء من الناحية الشكلية والاجرائية، أو من خلال القرارات التي تصدرها ذات الطبيعة القضائية²، فالمشرع الجزائري لم يقصر الصلاحيات القضائية على الهيئات القضائية، وإنما جعل ذلك موزعا بين هذه الأخيرة وسلطات الضبط الاقتصادي، لغاية من شأنها دعم شفافية ومصداقية العمل الضبطي، ناهيك عن التركيبة البشرية لبعض من هذه السلطات والمدعمة بعنصر القضاء، مما دفع ببعض الفقهاء بالحكم على أنها هيئات قضائية³.

¹ - المادة 38 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 186.

³ - DIB Saïd, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », Revue de conseil d'Etat, N° 3, Alger, 2003, p.121.

غير أن الصلاحيات الشبه القضائية المخولة لسلطات الضبط الاقتصادي، وبالأخص سلطة العقاب، لا تعدو أن تكون سوى مجرد استثناء، ذلك أنه رغم عملها بنفس الضمانات والإجراءات القضائية، إلا أن قراراتها تبقى إدارية ينتفي فيها الطابع القضائي، وأن الاختصاص القضائي تعود ولايته في النهاية للقاضي¹.

ومن هنا تبرز حتمية الدور التكميلي للقضاء إزاء سلطات الضبط الاقتصادي، على اعتبار أنه صاحب الاختصاص الأصيل والولاية العامة في فصل النزاعات، والحامي الأساسي لحقوق وحرية الأفراد أيا كان نوعها²، فمتى وجدنا قضية ما لا يسمح لسلطات الضبط الاقتصادي بالتدخل فيها رجعنا مباشرة إلى الجهات القضائية المختصة.

وعلى هذا الأساس، تتجلى مساهمة القضاء في العملية الضبطية من خلال فرضيتين إثنين، سواء التدخل لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الأول) أو تدخله بطلب منها لعدم امتثال الأعوان الاقتصاديين لتنفيذ القرارات الصادرة عنها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حتمية تدخل القضاء لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي

تتعد الخيارات في يد ضحايا الممارسات المقيدة للمنافسة، فيماكانهم اللجوء إلى إتباع الطريق الخاص، من خلال إخطار مجلس المنافسة بهذه المخالفات، إلا أن صلاحياته المحدودة بالنص التشريعي المنظم بالامر 03-03 المعدل والمتمم، تجعله عاجزا عن إستخلاف القضاء بشكل كامل، ولن يكون هيئة قضائية، ولا يمكن تمثيله بالقضاء، فهذه الهيئة إدارية أو كما يعتبرها البعض هيئة شبه قضائية، لا يمكن اعتبارها هيئة قضائية أو تكريسا للامركزية النظام القضائي، أو عدالة موازية، أو خصوصية للعدالة، وبالتالي يبقى القضاء محتفظا بدوره كصاحب الولاية العامة في حفظ وحماية الحريات، سواء في المجال المدني أو الجزائي³.

وهذا ما يبرر محدودية صلاحيات مجلس المنافسة في المجال القضائي، الأمر الذي يقودنا إلى استتضهار الإجراءات، التي بواسطتها يتمكن ضحايا الممارسات المقيدة للمنافسة، في ممارسة الحق في اللجوء إلى العدالة، سواء بالاستعانة بالقضاء الإداري (أولا)، أو باللجوء إلى القاضي المدني (ثانيا).

¹- AISSAOUI Azedine, op.cit., p.1

²- ZOUAÏMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Editions Belkeise, Alger, 2012, p. 203.

³- AISSAOUI Azddine, op.cit., p.1.

أولاً/ من خلال تدخل القاضي الإداري

سبق التطرق لتدخل القاضي الإداري ممثلاً بالمحاكم الإدارية، للنظر في الممارسات المحظورة التي تخضع لها العقود الإدارية والصفقات العمومية، من خلال استعادة نص المادة 946 من ق. إ. م. إ، التي تتيح لكل من له مصلحة وتضرر بسبب الإخلال بالتزامات الأشهار والمنافسة، كأبرز المبادئ التي تقوم عليها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية، أن يتقدم بعريضة أمام المحكمة الإدارية المختصة¹.

ثانياً/ من خلال تدخل القاضي العادي

تنص عليه المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على أنه: " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً للتشريع المعمول به".

كما أنه بإستعادة المادة 13 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم نجد أنها قد نصت على ما يلي: " دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و09 أعلاه، يبطل كل إلتزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة، بموجب المواد: 06،7،10،11،12 أعلاه".

إذ يستشف من نص المادة أعلاه أن المقصود بالإتفاق هنا هو الاتفاق الغير المشروع، أو التعسف في وضعية الهيمنة أو وضعية التبعية الاقتصادية، أو البيع بخسارة، أو عقود الشراء الاستثنائية. هذا وقد إستثنى المشرع بموجب المادة 09 من ذات الأمر من الحظر وعدم المطالبة بإبطال كل ما سبق، لطالما كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة الاقتصادية والتطور الاجتماعي.

لتأكد أن صلاحية الحكم بالتعويض وإصلاح الأضرار وإختصاص إبطال المخالفات، لا تعود لإختصاص مجلس المنافسة المحدودة صلاحياته بحماية النظام العام الإقتصادي فحسب، الأمر الذي يقتضي اللجوء إلى القضاء للمطالبة بها، فالمجلس يمارس سلطة الأمر وتوقيع العقوبات، أما مسألة حماية حقوق الأفراد، والتي تتجلى بإقرار التعويض وإصلاح الأضرار التي لحقت بهم جراء هذه الممارسات المحظورة (أ)، وإبطال الإلتزامات والاتفاقيات والشروط التعاقدية المتعلقة بها (ب)، فهي من الإختصاص المانع للقاضي المدني، وهذا تطبيقاً للقاعدة التي تقول " يخطر المجلس من أجل الأفعال لا الأشخاص"².

¹ - عد إلى الفرع الأول من المطلب الأول للمبحث الأول من هذا الباب.

² - « Le Conseil est saisi in rem et non In personam » ; GERMAIN Michel, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, 17ème édition, tome 1, LGDJ., Paris, 1998, p. 713.

أ- دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المحظورة

يشكل التعويض أحد الوسائل في خلق التوازن بين القوى في السوق، فالتضرر حينما يطالب بالتعويض، فهو يلعب دورا في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، إلى جانب السلطات الضابطة وهو دور ضابط للسوق، إذ يرجع الأساس القانوني لدعوى المسؤولية المدنية في مجال المنافسة، إلى المادة 48 من الأمر رقم 03 - 03 المعدل والمتمم التي ورد فيها أنه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به"، والتي تحيلنا إلى المبادئ العامة التي تحكم المسؤولية التقصيرية، المنصوص عليها في المادة 124 من القانون المدني¹ التي جاء فيها أنه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ولتعويض المتضرر من ممارسة منافية للمنافسة، قد يعتمد القاضي على قرار مجلس المنافسة وقد يكتشف الضرر بنفسه²، وقد تردد القضاء الفرنسي كثيرا ولفترة طويلة، في قبول دعاوى التعويض عن الممارسات المنافية للمنافسة، وإساءة استخدام السلطة الاقتصادية، من قبل المؤسسات التي تتمتع بمركز مهيمن ومسيطر على السوق، إذ في بداية الأمر كان يرفض دعاوى التعويض عن تقييد التجارة، إلا أنه وفي أوائل التسعينات، بدأ القضاء الفرنسي يتراجع ويخفف من موقفه، وذلك بمناسبة الدعاوى التي تنظر أمام القاضي الجنائي في المخالفات الاقتصادية³، وبالنتيجة رجح فكرة التعويض عن الأضرار التي تنشأ عن تقييد المنافسة في السوق⁴.

وهذا الموقف يستحق كل تشجيع لأن الحكم بالغرامة على العون المخالف لا يكفي، مما قد يجعله لاعادة نفس المخالفة، إذ يعد القضاء بالتعويض على العون المخالف بمثابة عبرة له ولبقية الأعوان، وهو ما يميل إليه القضاء المصري.

¹ - المادة 54 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج. عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج. ر. ج. ج. عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

² - DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.138.

³ - شفار نبية، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة والقانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: علاقات الأعوان الاقتصاديين/ المستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص 146.

⁴ - موساوي ضريفة، المرجع السابق، ص 21.

وفي هذا الصدد، فإنه يميل إلى الأخذ بدعوى المنافسة الغير المشروعة، فيحق لكل من أصابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة، أين يرفع الدعوى بطلب التعويض عما أصابه من جرائها، متى توافرت شروط تلك الدعوى، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية، ولا يقتصر ذلك على التعويض النقدي بمبلغ من المال، وإنما يمكن أن يتخذ صورة الأمر بإزالة الضرر ومنع تكراره في المستقبل، على سبيل التعويض وكذلك الأمر بنشر ملخص الحكم في صحيفة يومية واسعة الانتشار.

للإشارة أن القاضي لا يمكنه الحكم بالتعويض لصالح من تضرر من ممارسة منافية للمنافسة، إلا بعد تأكده من توافر شروط المسؤولية، من وقوع الضرر بسبب خطأ مرتكب مع وجود علاقة سببية بين بينهما، لتكتمل بذلك أركان المسؤولية التقصيرية¹.

أما طريقة تقدير الضرر اللاحق بالقدرة التنافسية فهو من الأمور الجد الصعبة والدقيقة، إذ يجد القاضي صعوبة في تحديد قيمة التعويض المقابل له، والأهم من ذلك هو الحديث عن موقف الأستاذ CANIVET Guy الرئيس الأول لمجلس النقض الذي ذكر الطريقة التي يجب على القاضي اعتمادها وأخذها بعين الاعتبار في محاولته لتحديد قيمة التعويض².

وما يجب التأكيد عليه أن التوسيع من دائرة الأشخاص، الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض أمر في غاية الأهمية، فلو أخذنا على سبيل المثال الغير الذي يحق له طلب التعويض من ممارسة منافية للمنافسة، فإذا طلب التعويض على الأضرار التي تكبدها وأستجاب القاضي لطلبه، نجد أنه حقق هدفين: يتمثل الأول في أنه تم تعويضه عن ما أصابه من ضرر، والثاني هو منع استمرار مثل هذه الممارسة.

أما حول إمكانية الاعتراف بالحق في الحصول على التعويض لطرف كان سببا في ممارسة مقيدة للمنافسة، باعتباره أحد الأطراف على علم بمساهمة أو مخالفة قانون المنافسة، هو ذلك الفعل أو المخالفة محل الحظر، إذ طرحت هذه المسألة في فرنسا، والمفروض لا يمكن لأحد أطراف الاتفاق طلب التعويض، في مقابل الأضرار التي تكبدها من جراء الاتفاق، وذلك إذا كان طلبه مبني على

¹ - لحضاري أعمار، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، المرجع السابق، ص 68.

² - « Le juge s'efforce d'en fixer le montant , non seulement à la mesure du dommage directement subi par celle-ci mais en fonction de l'ensemble des préjudices induits, des risque pris par l'entreprise dénonciatrice, de sa contribution personnelle a la mise en œuvre d'une politique de concurrence et du cout effectif du procès, de sorte que, par son caractère exhaustif la réparation civile participe d'une démarche dissuasive, cette conception large de la réparation est elle aussi une composante essentielle de la coopération du juge a une politique économique » Voir : DUPUIS-TOUBOUL Frédérique, op.cit, p.p.135-136.

أساس المسؤولية العقدية، لأن ذلك يتعارض مع المادة 1131 من القانون المدني، التي مفادها أن الالتزام الذي يكون سببه غير مشروع، لا يمكن أن يكون له أي أثر، لكن يمكن لأحد الأطراف الذي يعتبر نفسه متضررا طلب التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، يبين له بأن كان ضحية للتعسف في الحق والذي يتجسد عندما يفرض طرف على آخر شروط ممنوعة، بمقتضى النصوص التي تحظر الاتفاقات غير المشروعة¹.

وإذا أمتد الضرر إلى المصلحة الجماعية للمستهلكين، فإنه يحق لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة أن ترفع دعوى قضائية، تطالب فيها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمصالح المشتركة للمستهلكين، جراء الممارسات المنافية للمنافسة، وهذا الذي يستتبع من العبارة "يمكن لكل شخص...أو معنوي"، الواردة في نص 48 أعلاه، ويستخلص من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات²، الذي جاء فيه أن حق التقاضي الذي تتمتع به الجمعيات المعتمدة لا يقتصر على المصلحة الفردية وحسب، وإنما يمتد أيضا إلى المصالح الجماعية، إذ تنص المادة 17 منه على أنه: "تكتسب الجمعية المعتمدة الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية بمجرد تأسيسها ويمكنها حينئذ القيام بما يأتي: . . .

- التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها".

وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي نص في قانون الاستهلاك، بأنه لا يحق لجمعيات حماية المستهلك رفع دعوى مدنية، إلا بالنسبة للتعويض الناتج عن الضرر الذي مس المصالح الجماعية للمستهلكين جراء مخالفة جنائية، وإذا رجعنا إلى الأمر رقم 86-1243 المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار المعدل في 06 جويلية 1987، نجد أن الممارسات المنافية للمنافسة غير مجرمة جنائيا، إلا في حالة واحدة، وهو تورط شخص طبيعي في تدبير أو تنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة، المنصوص

¹- كـتـو مـجـد الشـرـيـف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص360.

²- القانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

عليه في المادتين 7 و 8 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986، ومنه يمكن لهذه الجمعيات طلب التعويض عن الضرر الذي يلحق بمصالحها الجماعية¹.

نخلص للقول، أنه باستعراض أهمية التعويض المدني ومدى مساهمته في تطبيق قوانين المنافسة، وردع الممارسات المنافية للمنافسة، يتضح جليا أن القاضي يعتبر ضابطا بدون منازع للمنافسة، فهو يساهم بشكل فعال في تطبيق قانون المنافسة، إذ يتمتع باختصاص ذاتي في ضبط السوق، على ضوء قواعد المنافسة الحرة، حيث يتدخل بصفة مباشرة وغير مباشرة في هذا المجال لكون تطبيق قانون المنافسة موزع وبين مجلس المنافسة و القضاء، فمجلس المنافسة ليس الوحيد الذي له صلاحية التدخل لقمع الممارسات المنافية للمنافسة، فنجد إلى جانبه الهيئات القضائية².

ب- من خلال دعوى الابطال

إن التقدم والرقى الاقتصادي لا يمكن تحققه في سوق لا يسوده تعادل في قوى العرض والطلب بطريقة تلقائية، وقد يضر بالمشروعات المتنافسة عن جهة، وتنعكس آثارها على الدخل القومي من جهة، وعلى جمهور المستهلكين من جهة أخرى³.

لذلك أسند المشرع الجزائري صلاحية النظر في دعوى البطلان إلى القاضي المدني، حيث يختص في الدعاوى التي يكون موضوعها طلب إبطال الإلتزامات أو الإتفاقيات أو الشروط التعاقدية المخلة بجزية المنافسة، بحيث تنص المادة 13 من الأمر رقم 03-03 السابق الذكر أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6, 7, 10, 11 و 12 أعلاه".

أين يفهم من نص المادة أن إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة، لا تدخل في إطاره تلك المنصوص عليها في المواد 8 و 9 من الأمر السالف الذكر، وهي تلك الممارسات التي من شأنها إحداث تطور اقتصادي، فالمشرع ييقى هدفه حماية المنافسة، وكذا السعي نحو بلوغ الترقى، لكن في المقابل يمكن للعون الاقتصادي أن يستغل اعتبارات وظروف معينة، سواء كانت اقتصادية أو

¹ - كتو محمد الشريف، " الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)", مرجع سابق، ص 361.

² - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 32.

³ - أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنه الإحتكار، دار الجامعة الجديدة، (د. م. ن)، 2009، ص 208.

اجتماعية أو سياسية للضغط على المجلس لترخيصه بممارسة معينة، وتحت تأثير الظروف ولحكمة سبل الإقناع التي يستعملها العون، قد يرخص المجلس ممارسة تعود على السوق التنافسية بضرر معتبر، لذا يقتضي حصر شروطه بدقة، ناهيك عن ضرورة جعل هذا الترخيص محدود في الزمن، ليكون للمجلس الوقت الكافي للتأكد من موقفه إن كان سلبيا أم لا.

أما فيما يخص البطلان، فيمكن أن يكون مطلقا كما يمكن أن يكون نسبيا، وللقاضي هنا إبطال شرط من شروط الاتفاق دون سريان الإبطال على كامل الاتفاق، وفي هذه الحالة يبحث القاضي مدى جوهرية الشرط المتنازع عليه.

وهذا الأمر منطقي، لأنه إذا كان البند المتنازع عليه جوهرية وأساسية وعلى أساسه بني كل الاتفاق، فما الفائدة من ترك ما تبقى من الاتفاق، أما إذا كان ليس كذلك، فإنه يتم أبطال البند ويترك ما تبقى من الاتفاق، وهو ما يسمى بالبطلان الجزئي، ومن أمثلة البطلان الجزئي، ما وقع في قضية البراميل، حيث تمكن الموزعون من أبطال البنود المتضمنة فرض استرجاع تلك البراميل، ولا يشترط أن يكون الاتفاق الذي تم إبطاله معلوما أو معروفا لدى كلا المتعاقدين، أو أنه اشترك فيه كل المتعاقدين، بل يكفي أن يكون اتفاقا منافيا للمنافسة ليقوم القاضي بإبطاله¹.

هذا ويرى بعض الفقه أن البطلان في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة هو بطلان مطلق²، تأسيسا على طبيعة القواعد المتعلقة بالمنافسة، والتي تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، من خلال ضمان منافسة حرة ونزيهة خدمة الاقتصاد الوطني، وعليه فهي تعتبر من قواعد النظام العام الاقتصادي، التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها تحت طائلة البطلان³.

وباعتبار البطلان هذا بطلان مطلق، فيمكن أن يقدم الطلب ببطلان العقد، من كل ذي مصلحة، وهذا ما يتوافق مع المادة 1/102 من القانون المدني التي تنص: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان،"⁴.

¹- MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème édition, Armand Colin, Paris, 2005, p.223.

²- عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص114.

³- بوحلايس إلهام، "الاختصاص في مجال المنافسة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة قسنطينة، 2005، ص100.

⁴- المادة 1/102 من الأمر رقم 75-58، معدل ومنتمم، المرجع السابق.

ولا يقتصر فقط الأمر في رفع طلب البطلان على أطراف القضية، بل قد يمتد كذلك إلى الوزير المكلف بالتجارة¹، بإعتبار أن قواعد قانون المنافسة تعتبر جزء من النظام العام الاقتصادي، وبالعكس فإن المصلحة العامة معنية بصفة كبيرة هنا، بل معنية بالدرجة الأولى، في حين يرى آخرون، أن هذا الأخير لا يمكنه رفع دعوى للإبطال ما دام لا يوجد أي نص صريح يسمح له بذلك، ويبرر مصلحته في هذا الشأن.

كما أن الانشغال المتعلق بتشجيع فضح الانتهاكات واستعادة الشرعية للمصالح العام قاد إلى توسيع دائرة أصحاب دعوى البطلان، فإلى جانب الضحية، فإن هذه الدعوى مفتوحة لكل شخص سواء طرف أو ليس كذلك، ما دام أنه معني، ويمكن حتى رفعها من الفاعل ذاته².

وحتى النيابة العامة يحق لها متابعة المخالفين لأنها تمثل الحق العام³، ويطلب المتضررين إبطال الممارسة بالتبعية، وكذا جمعية حماية المستهلكين التي يحق لها أن تتأسس كطرف مدني، باعتبار أنه بحماية المنافسة يتم حماية السوق التي يدخلها المستهلك⁴، كما لمجلس المنافسة أيضا حق مطالبة القضاء بإبطال الممارسة المنافية للمنافسة، كون أن صلاحية ذلك من اختصاص هذا الأخير، ويمكن أن تثير المحكمة ذلك من تلقاء نفسها⁵.

إن الطابع المطلق للبطلان يرتب آثارا هامة بالنسبة للغير، فإذا تم تكييفه على أنه جزاء، فلا يتصور أن يمس إلا المسؤولين عنه، وهو ما يؤدي إلى فتح باب لنقد هذا الإمتداد على الكل، إذ هناك قاعدتان تقليديتان⁶ تواجه التمييز بين الأطراف والغير:

¹ - بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 2011.

² - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 115.

³ - عيساوي محمد، "القانون الإجمالي للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 134.

⁴ - كتو محمد شريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 1، الجزائر، 2002، ص 75.

⁵ - علاال سميحة، "جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 148.

⁶ - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 116.

Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis، والتي معناها نتيجة لحل

حق الذي أعطى فإن حق الذي تحصل منحل بقوة القانون.

Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet، والتي

معناها لا يمكن لأحد أن ينقل حقوقا أكثر مما لديه.

فكل حقوق الغير الناتجة عن العمل المبطل سوف تزول: ففي مثال عقد التوزيع بطلان عقد

الإطار يلحق بطلان العقود التنفيذية لهذا العقد، ويلحق بطلان بيع التراضي للمستهلك.

خلاصة القول أن الوظيفة الضبطية تستوجب على القاضي أن يتوفر على صفة الابتكار

والتجديد، من أجل استيعاب المجال الاقتصادي وبكل تعقيداته.

وهكذا تتجسد الصورة الحقيقية والواقعية للتكامل في الأدوار بين الجهازين، فلا يكفي إصدار

عقوبة مالية ضد العون الاقتصادي، بل إلى جانب ذلك يجب محو آثار الممارسة بحد ذاتها، لوقف

النزيف والاستمرارية في إيذاء المنافسة والمستهلك، والقاضي هو الوحيد الذي يتدخل لوضع حد

للممارسة، ولا يكفي بذلك فحسب، بل يحكم على المخالفين بالتعويض.

الفرع الثاني: تدخل القضاء بطلب من سلطات الضبط الاقتصادي

بجانب ما تم الإشارة إليه سابقا من الحالات، التي يتدخل فيها القضاء ليكمل دور سلطات

الضبط الاقتصادي، لمحدودية صلاحيات هذه الأخيرة ممثلة في مجلس المنافسة، قد يتدخل القضاء

أيضا بمبادرة من سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال التفاوت في أدوار القاضي الجزائي بين

الاستبعاد والتكريس (أولا)، أو طلب الترخيص من أجل مباشرة التحقيق (ثانيا)، مع تسجيل المعقولة

في التمسك بالتقادم المدني (ثالثا)

أولا/ أدوار متفاوتة للقاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي

رغم استبعاد المشرع الجزائي للقاضي الجزائي من مجال المنافسة، من خلال تقنية إزالة تجريم التي

أعتبرت كملحق ضروري لليبرالية القانونية، وإقتضاه على القضاء الإداري، والمدني، والتجاري على

وجه الخصوص، إلا أن ذلك لا يعني الاستغناء المطلق عن القاضي الجزائي، ذلك أن مبدأ إزالة التجريم

هو مبدأ نسبي، وبالتالي فإن هذا المبدأ لم يشهد نفس مسار التطبيق، حيث يجب التفرقة بين الإزالة

الكلية للتجريم، والتي يقصد بها إزاحة خالصة لبعض الجرائم، وإزالة ناقصة لوصف التجريم من خلال

التخفيف في العقوبات، وإزالة التجريم تدريجيا ومع مرور الوقت، وهو ما يصدق على الممارسات

المنافية للمنافسة (أ)، كما قد يتدخل مجلس المنافسة ويطلب من القاضي الجزائي لجبر العون

الاقتصادي المخالف للامتثال وتنفيذ القرارات الصادرة ضده (ب)، مع إبراز لبعض المخالفات التي تحمل أوصافا جزائية وتدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائي، وبالتالي تخرج عن نطاق الاختصاص القمعي الممنوح لسلطات الضبط الاقتصادي (ج).

أ- التدرج في استبعاد اختصاص القاضي الجزائي في مجال المنافسة

تساهم السلطات القضائية في ضمان تحقيق جزء من الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة، ومن أهمها حماية المنافسة ومتابعة كل المخالفات التي تؤدي إلى عرقلتها من جهة، وبعض المخالفات التي قد تحد من المنافسة من جهة أخرى¹، إلا أن الممارسات المنافية للمنافسة لم تعد تكيف كالسابق، من خلال إبتعادها شيئا فشيئا عن التكييفات الجزائية، فبعدها كانت تكيف على أنها مخالفات جزائية صرفة في ظل قانون الأسعار لسنة 1989(1)²، أصبحت مخالفات إدارية يمكن أن تكيف وبشروط كمخالفة جزائية في ظل أمر 1995 المتعلق بالمنافسة(2)، وأخيرا تم استبعادها تماما من إختصاص القاضي الجزائي في ظل قانون قانون المنافسة لسنة 2003 (3).

1- إختصاص موسع للقاضي الجزائي في ظل قانون الأسعار 1989

باستعادة نص المواد 26، 27 و 28 من قانون الاسعار لسنة 1989 نجدها جاءت كلها على ذكر الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث نصت المادة 26 على أنه: "تعتبر لا شرعية ويعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون الممارسات والعمليات المدبرة والمعاهدات والاتفاقيات الصريحة والضمنية التي ترمي إلى:

- عرقلة الدخول الشرعي في السوق أو عرقلة الممارسات الشرعية للنشاطات التجارية من طرف منتج أو موزع آخر،
- التشجيع المصطنع في رفع الأسعار قصد المضاربة .
- تقليص عرض المنتوجات ومنافذ تسويقها والاستثمارات بصفة إرادية مدبرة ،
- عرقلة التطور التقني.
- خلق أسواق مغرية أو مصادر مغرية للتموين "

¹ - قابة صورية، "مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، الجزائر، 2001، ص 193.

2- القانون 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، (ملغى)، مرجع سابق.

أما المادة 27 فنصت على أنه : " يعتبر لا شرعيا كل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو جزء منه، كما يعتبر لا شرعيا:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي،

- البيع المشروط أو التمييزي،

- البيع المشروط بكمية محدودة..."

في حين جاء نص المادة 28 على أنه : " يعتبر لا شرعيا فرض إعادة البيع بسعر أدنى يفرضه منتج أو موزع على تاجر".

من خلال هذه النصوص نستشف أن المشرع كيف هذه الممارسات على أنها أفعالا جرمية، تستوجب المعاقبة عليها من قبل القاضي الجزائي وفقا لأحكام المادتين 66 و 67 من قانون الأسعار.

فهذه الممارسات على حد إعتبار المشرع الجزائري تمس بالاقتصاد الوطني، ولا تتعلق بالمتعاملين الاقتصاديين، وبالتالي يجب تشديد المعاقبة عليها من طرف القاضي الجزائي، كما أقر تشريع مماثل في فرنسا، أن الإجتهد القضائي يعتبر أن الضحية لا يمكن أن يتأسس كطرف مدني في الدعوى العمومية، لا اعتبار أن المخالفات الاقتصادية لا تمس سوى بالمصلحة العامة، وبالتالي فالدعوى المدنية في هذا المجال غير مقبولة، وهو ما تم نقله كإجتهد قضائي إلى الممارسات المحظورة كرفض البيع والاتفاقات¹، كما أثرت عدة تبريرات مفادها أن الممارسات المنافية للمنافسة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تسبب ضررا للأفراد، لكن بعد سن أمر المنافسة لسنة 1986، تم السماح لضحايا الممارسات المنافية للمنافسة من التدخل في الدعوى العمومية، وهذا نتيجة للنقد الموجه لهذا الاجتهاد، بسبب حرمان الأفراد من استغلال الأسلحة المكفولة لهم بحكم القانون العادي².

¹- Douvreur, Les droits de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit Français, LGDJ, Paris, 2000, Coll., Thèses. p. 200 et s.

²- عيسوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 119.

2 - إختصاص مشروط للقاضي الجزائري ظل الأمر رقم 95-06

جاء الأمر 95-09 المتعلق بالمنافسة ليخلف قانون 1989 المتعلق بالأسعار، حيث حاول المشرع أن يفصل بين الممارسات المنافية للمنافسة، وشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها، حيث تناول المشرع في المادة 6 الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية، لما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق ما، أما نص المادة 7 فتضمن التعسف الناتج عن هيمنة على السوق أو جزء منها أو احتكار أو على جزء منه، في حين أن المادة 8 فقد أشارت إلى الاتفاقيات والممارسات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7، كما يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بأقل من سعر التكلفة الحقيقي، إذا كانت الممارسات قد جانبت قواعد المنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها، وفقا لنص المادة 10.

من خلال ما سبق، نسجل تشابه في المضمون بين ما هو منصوص بين المواد 26 و27 و28 من قانون الأسعار، وما هو منصوص في المواد 6 و7 و8 و10 من أمر 1995، إلا أنه في جانب المعاقبة على هذه المخالفات، نجد سلوك المشرع لطريق أقل شدة مما كان عليه في ظل قانون الأسعار، وكأنه أستهل تكريس تقنية إزالة التجريم من هذه المخالفات، حيث يعتبر الممارسات المنافية للمنافسة مخالفات إدارية مبدئيا، لكن يمكن أن تكيف جزائيا بشروط، وبالتالي يعاقب عليها مجلس المنافسة بالغرامات والقاضي الجزائري بالحبس.

فرغم أن اختصاص معاقبة هذه المخالفات يعود لمجلس المنافسة، إلا أن القاضي الجزائري قد يجد نفسه مختصا للنظر فيها كذلك؛ فوفقا لأحكام المادة 15 من أمر 1995، والتي تقضي بأنه: "يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة والتعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 7، 9، 10، 11 و12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية.

دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر، يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بعقوبة من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها".

فإذا توافرت شروط الفعل الجرمي، ممثلة في الفاعل وهو شخص طبيعي بصفة فردية أو عن طريق الاشتراك، والفعل المادي، أي الممارسات المنصوص عليها في المواد 7، 9، 10، 11 و12. يجيل مجلس المنافسة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا.

أما بشأن المتضررين أو ضحايا هذه الممارسات، فإن القانون منحهم الحق رفع دعوى أمام القضاء، أو التأسيس كطرف مدني، كما أن تدخلهم في المنازعة يمكن أن يكون بصفة فردية أو كتنظيمات، أو كجمعيات لحماية المستهلك، مع اشتراط إثباتهم بأن هذه الممارسات المنافية للمنافسة تحمل ضررا مباشرا أو غير مباشر¹.

3- الإنسحاب التام للقاضي الجزائي من قانون المنافسة في ظل أمر 03-03

ألغى المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة الدور الفعال للقاضي الجزائي، على عكس ما كان يتمتع به سابقا، ويعود السبب في إقصاء دور القاضي الجزائي إلى المبدأ الذي تبناه المشرع من خلال الأمر رقم 03-03 السابق الذكر، وهو إبعاد الطابع الجزائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية².

إذ عمد المشرع في ظل الأمر السالف الذكر إلى إعادة تنظيم الممارسات المنافية، حيث تم الإقتصار على الممارسات المقيدة للمنافسة فتقضي المادة 6 منه على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني،
- إقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار أو إنخفاضها،

¹ - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص121.

² - بن وطاس إيمان، "مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص145.

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يجرمهم من منافع المنافسة"، كذلك بالنسبة للمواد 7، 10، 11، 12 من قانون المنافسة¹.

وبالنسبة للعقوبات المقررة لهذه الممارسات، فهي عقوبات إدارية بحتة، يوقعها مجلس المنافسة طبقاً لأحكام المادة 56 والتي تقضي بأنه: "يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هي منصوص عليها في المادة 14 أعلاه بغرامة لا تفوق إثنا عشرة (12 %) بالمائة من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، دون أن تتجاوز أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار".

أما المادة 15 من الأمر 95-06، والمتعلقة بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الممارسات المنافية للمنافسة، فتم استخلاصها بالمادة 57 من الأمر 03-03، والتي تنص على أنه: "يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار كل شخص طبيعي مساهم شخصياً بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المنافية للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر"، فلم تعد هذه الأفعال تكييف بصفة مزدوجة في التشريع الجديد، أي إدارية وجزائية في آن واحد، بل أصبحت تأخذ تكييفاً واحداً، وهو المخالفة الإدارية التي يعاقب عليها بعقوبات إدارية، ولو أن الفعل مورس بقصد احتيالي؛ فالمشرع الجزائري ذهب إلى أكثر مما ذهب إليه نظيره الفرنسي في هذه النقطة، أي إزالة تجريم كلية بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي فالقاضي الجزائري لا يجد لنفسه مكاناً ضمن قانون المنافسة².

إن إزالة المسؤولية الشخصية للشخص الطبيعي قد لا تكون فعالة، فهدف حماية السوق لا يتحقق في بعض الأحيان، إلا بوجود قانون عقوبات³ للممارسات المقيدة للمنافسة، خصوصاً في علاقات بين المومنين وكبار الموزعين، فعدم التوازن في هذا النوع من العلاقات لا يمكن معالجته في بعض الأحيان إلا بقانون العقوبات.

¹ - راجع المواد 7، 10، 11 و 12 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 57 من المرجع نفسه.

³ - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص

مع أن للقاضي الجزائري إمكانية النظر في الممارسات المقيدة للمنافسة، ولكن إذا توافرت شروط الجريمة بما فيها الركن المادي والمعنوي، ويتعلق الأمر بالمضاربة غير المشروعة¹ المنصوص عليها في المادة 172 من قانون العقوبات.

وفي مجال مسؤولية مسيري المؤسسات فإن هؤلاء يخافون من العقوبات التي تمسهم هم شخصيا، والتجربة الحديثة تبين أنه كلما توبع المسؤولون جزائيا فإن الألسنة تنطق، والمسؤولون الذين تعاونوا يكشفون ويبيشرون بكل التفاصيل، حول الممارسات المنافية للمنافسة لمؤسساتهم، من أجل الاستفادة من تخفيف العقوبات.

لنخلص للقول بأن المشرع الجزائري جعل دور القاضي الجزائري منحصرا في دعاوى المسؤولية والبطلان، وتم إزاحته بشكل شبه تهاوي من مجال المنافسة بفعل تقنية إزالة التجريم، رغم الدور الهام الذي يضطلع به في ضمان فعالية قانون المنافسة²، فالقاضي الجنائي يلعب دورا هاما لضمان التكامل بين الجهازين وفعالية قانون المنافسة، فكان أحرى بالمشرع تعزيز دوره وليس تقويضه.

ب- ضمان التنفيذ الجبري لقرارات مجلس المنافسة

يؤدي رفض العون الذي صدر القرار ضده إلى تدخل القاضي وبطلب من مجلس المنافسة، من أجل التنفيذ الجبري لهذه القرارات.

فإبتداء يتم التنفيذ عن طريق المحضر القضائي طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يقوم المحضر بعد تكليف المنفذ ضده بالتنفيذ، واستنفاد مهلة 15 يوما الممنوحة للمنفذ ضده للتنفيذ الودي، بتحرير محضر إمتناع المنفذ ضده عن تنفيذ القرار، ليواصل المحضر إجراءات التنفيذ الجبري أو القهري ضد المنفذ ضده، باعتبار أن موضوع التنفيذ هو دفع مبلغ مالي، فيقوم هذا الأخير

1- أكدت الغرفة الجزائرية للمحكمة العليا في إحدى قراراتها أن توفر جريمة المضاربة غير المشروعة يقتضي تواجد ثلاثة عناصر وهي:

- أن يستعمل الفاعل إحدى المسائل الخمسة الوارد تعدادها في الفقرات الخمسة من المادة 172 من قانون العقوبات.
- وأن يؤدي إستعمال هذه المسائل أو إحداها إلى إحداث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفظا مصطنعا في الأسعار أو الشروع في ذلك.

- أن تكون البضاعة محل الجريمة ليست من البضائع ذات السعر المحدد.....، للمزيد راجع، قرار الغرفة الجزائرية الصادر بتاريخ 27 جانفي 1999 رقم الملف 132428، غ م.

²-TOUNAKTI Khalifa, «Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence», Voir sur : www.concurrence.com.

حسب الحالة باستصدار أمر بالحجز التنفيذي على منقولات المدين¹، أو أمر بترخيص الحجز على ما للمدين لدى الغير²، وفي حالة إعتراضه على الحجر يقوم المحضر بمطالبة وكيل الجمهورية بتسخير القوة العمومية من أجل التنفيذ بالقوة.

يشرع المحضر القضائي بعد عملية الحجز في بيع الأموال المحجوزة لاستيفاء مبلغ الدين المستحق للدولة³، كما يلجأ بالحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية العقارية المشهورة للمدين، ويقوم ببيعها بالمزاد العلني لاستيفاء مبلغ الدين، وفي حالة عدم وجود الأموال المنقولة يحرر المحضر محضر عن ذلك.

وبالتالي يسعى الضابط العمومي القائم بالتنفيذ دائما إلى الاستنجاد بالجهات القضائية، صاحبة الاختصاصات القصرية بمنحه ترخيص، من أجل ضمان التنفيذ الجبري لقرارات مجلس المنافسة، كلما رفض العون تنفيذها طواعية، ويعد هذا التدخل من القضاء مكمل لدور المجلس، في ضمان إرغام العون على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة بكل صرامة.

ج- إختصاص القاضي الجزائي في قمع مخالفات المجال الاقتصادي

بجانب المخالفات التي تنفرد سلطات الضبط الاقتصادي بقمعها نتيجة لتقنية إزالة التجريم، وبالتالي خروجها من نطاق اختصاص القاضي الجزائي، تدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائي مخالفات تحمل أوصافا جزائية، وهو ما سنقتصر فيه على مجموع الافعال التي ترتكب في المجال الاقتصادي من خلال كل من مجال البريد والاتصالات الالكترونية (1)، ومجال الكهرباء والغاز (2).

1- بالنسبة لمجال البريد والاتصالات الالكترونية

تدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائي⁴، عدة صور للمخالفات الموجودة ضمن القانون رقم 04-18، وبالتالي سنقتصر الحديث عن مخالفتين فقط هما: مخالفة حق استعمال التخصيص، ومخالفة نظام الرخصة.

¹ - المواد 687 إلى 720 من قانون رقم 08-09، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المواد 667 إلى 686، المرجع نفسه.

³ - المادة 71 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - المواد 164 إلى 188 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

1-1- جريمة مخالفة حق استعمال التخصيص

جاء ذكر هذه المخالفة ضمن المادة 168 من القانون رقم 18-04، أين يستشف منها أن الركن المادي يرجع إلى مخالفة نظام التخصيص الممنوح إلى بريد الجزائر¹، فيشترط أن يخضع لنظام التخصيص كل إنشاء واستغلال وتوفير خدمات وأداءات بريد الرسائل، التي لا تتجاوز الوزن المحدد عن طريق التنظيم، وكذا الطوابع البريدية، وكل علامات التخليص الأخرى، والحوالات البريدية وخدمة الصكوك البريدية²، كما يشترط توفر القصد الجنائي لقيام هذه الجريمة، أما العقوبة المطبقة على هذه الجريمة قد حددت بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02)، وبغرامة مالية تتراوح من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى (100.000 دج)، ونفس العقوبة تسلط على كل متعامل غير بريد الجزائر يستعمل عبارة "بريد".

1-2- جريمة مخالفة نظام الرخصة

باستقراء نص المادة 171 من القانون رقم 18-04، يتضح أن الركن المادي لهذه الجريمة يتلخص في قيام الجاني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي³، بإنشاء أو استغلال شبكة اتصالات الكترونية مفتوحة للجمهور، دون حصوله على رخصة سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، أو مواصلة ممارسة النشاط خرقا لقرار التعليق أو خرقا لقرار السحب الصادر من سلطة الضبط نفسها، أما الركن المعنوي لهذه المخالفة فلا يشترط فيه عنصر التعمد وسوء نية الجاني. وقد حدد المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس من سنة (01) واحدة إلى ثلاث (03) سنوات، وبغرامة مالية من واحد مليون (1.000.000 دج) إلى خمسة مليون (5.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

2- بخصوص مجال الكهرباء والغاز

لم يسجل المشرع الجزائري لتدخل القاضي الجزائري في مجال الكهرباء والغاز مقارنة بالمجالات الأخرى، سوى من خلال جريمتين وهما: جريمة مخالفة نظام الرخصة، وجريمة المعارضة.

¹ - المادتين 13 و2/33 من القانون نفسه.

² - المادة 1/33 من القانون نفسه.

³ - المادة 123 من القانون نفسه.

2-1- جريمة مخالفة نظام الرخصة

تعد المادة 151 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم¹ الأساس القانوني لهذه المخالفة، أين ركنها المادي يتمحور حول قيام شخص ما، ببناء أو إستغلال منشأة إنتاج كهربائي أو خط مباشر للكهرباء أو قناة مباشرة للغاز، بدون رخصة الاستغلال التي تسلمها لجنة ضبط الكهرباء والغاز²، مع انتفاء عنصر النية الإجرامية لقيام مثل هذه الجريمة، وقد قرر المشرع على مرتكبيها عقوبة الحبس تتراوح من ثلاث (03) أشهر إلى سنة واحدة (01)، وغرامة مالية تتراوح من خمسة ملايين دينار (5 000.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10 000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

2-2- جريمة المعارضة

يكمن الركن المادي لهذه الجريمة في الاعتراض على ممارسة الأعوان المكلفين بالرقابة لوظائفهم، أو الامتناع عن تزويدهم بالمعلومات المطلوبة في إطار الرقابة الدورية والمنتظمة³، ويقصد بالأعوان هنا هم أعوان محلفين ومؤهلين قانونا من قبل الوزير المكلف بالطاقة، أو من قبل رئيس لجنة ضبط الكهرباء، الذين يقومون بمعاينة المخالفات المنصوص عليها في المادة 141 من نفس القانون⁴، أمام إفتراض العنصر المعنوي لهذه الجريمة، كما لا يشترط لقيامها توفر رابطة نفسية، بين النشاط الإجرامي ومخرجاته وبين الجاني صاحب هذا النشاط، أما العقوبة المطبقة عليها فتشمل الحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ستة (06) أشهر، وغرامة مالية تتراوح من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

ثانيا/ طلب الترخيص من أجل مباشرة إجراءات التحقيق

"علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامها لموظفون الأتي ذكرهم :

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعينون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

¹ - المادة 151 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 10 من القانون نفسه.

³ - المادة 152 من القانون نفسه.

⁴ - المادتين 141، 142 من القانون نفسه.

- المقرر العام و المقررون لدى مجلس المنافسة....."

هكذا جاء نص المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12، معددا للأشخاص المؤهلون للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة و معاينة مخالفة أحكامه. فالمشروع لم يظهر ملامح الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء وهو ما يقودنا لإستنتاج ذلك من خلال العودة إلى القواعد الإجرائية العامة.

فهل يمكن الأخذ بصلاحيه مطالبة مجلس المنافسة المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، بإجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه، للقول بأن المجلس يحق له مطالبة الضبطية القضائية مباشرة بإجراء تحقيق في منازعة تنافسية^k دون الرجوع للقضاء وطلب الترخيص منه؟.

الحقيقة أن المشروع الجزائري لم يعط أية إشارة تسمح بموجبها لمجلس المنافسة بمطالبة الضبطية القضائية، بشكل مباشر بإجراء تحقيق في موضوع خاص بالمنافسة، فالمادة 49 مكرر السالفة الذكر واضحة المعنى، فليس هناك نص في قانون المنافسة يرخص بذلك، الأمر الذي يستوجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة الإجرائية في هذا الشأن.

أين يتضح جليا أن مطالبة الضبطية القضائية يتم بموجب شكوى، وفتح التحقيق بموجب إذن من وكيل الجمهورية.

أما طرق التحقيق فيمكن تقسيمها إلى حالتين: حالة التحقيق غير القسري، التي يقوم بموجبها المقررون لدى مجلس المنافسة بالمراقبة والمعاينات لمحلات المؤسسات المعنية، فقانون المنافسة قد سمح للمقرر بفحص كل وثيقة تفيد التحقيق، وحالة التحقيق القسري¹، الذي هو من صلاحية الشرطة القضائية من خلال معاينتها وبحثها عن المخالفة، وهنا يكون لأعوان الشرطة سلطة التفتيش والحجز، وقد قيدها المشروع- نظرا لخطورة الاجراءات فيها- بضرورة الحصول على ترخيص من القاضي، المخول له قانونا تمحيص الحجج والمبررات التي إنبنى عليها الطلب، أين تتم إجراءات التحقيق والتفتيش تحت رقابته الضيقة بعد ترخيصه بها²، وهو المعمول به في القانون الفرنسي مع تعزيزه بضمانات تكفل ذلك³.

¹ - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.p.92- 93.

² - ZOUAÏMIA Rachid, le droit de la concurrence, op.cit., p.p.204-205.

³ - Autorité De le concurrence voir sur le site : www.autoritedelaconcurrence.fr

وقد أشار نص المادة 51 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، أن المشرع سمح لمجلس المنافسة بفحص المستندات واستلامها وحجزها، ولم يوقف ذلك على شرط الحصول على ترخيص من القضاء¹، وهو ما يفيد أن المجلس يمكن له حجز الوثائق في أي مكان وجدت، ويعد هذا تناقضا مع قانون الإجراءات الجزائية المعد من النظام العام.

ثالثا/ تمسك مجلس المنافسة بالتقادم المدني

لقد قيد المشرع حق اللجوء إلى مجلس المنافسة من حيث الزمن، وهو الأمر الذي أكدته المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، التي نصت على أنه: "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة".

لعل المشرع ينوي من وراء تقييد حق اللجوء أمام مجلس المنافسة من حيث الزمن، المحافظة على مصالح الأعوان الاقتصاديين، ومراعاة لطبيعة المعاملات الاقتصادية التي لا تتحمل الإكراه المستمر. أما مسألة تدخل مجلس المنافسة كحامي عام للمنافسة لإخطار القاضي، في حالة مرور 03 سنوات، ولم يتم إخطاره من قبل العون الاقتصادي المتضرر لأي سبب من الأسباب، ولا إخطار القضاء فهي متاحة، إذ لا يوجد أي مانع من أن يخطر مجلس المنافسة القضاء للمطالبة بوضع حد لهذه الممارسة نهائيا، وتعويض المتضررين عنها.

وتجدر الإشارة أن مجلس المنافسة يكون في هذه الحالة في مركز المدعي، بحيث يتولى رئيسته رفع دعوى بطلان الممارسة المناهية للمنافسة أمام القضاء، باعتبار المحاكم المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة في إبطال أي تصرف غير مشروع، ويكون البطلان إما جزئي وإما كلي كما سبق بيانه. في هذه الحالة يسقط حق العون المخالف في التمسك بالتقادم، لكون أن مدة التقادم في المادة المدنية حددها المشرع بخمسة عشر سنة، وهذا ما نص عليه التقنين المدني في مادته 133 التي جاءت كالآتي: "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

وهنا تبدو معقولة ومنطقية استنجد مجلس المنافسة بالقضاء في حالة تقادم الدعوى أمامه، فههدف المجلس عام، من خلال حماية المنافسة والنظام العام الاقتصادي، ناهيك على أنه الحامي الأول للمنافسة في السوق، وهذا ما يحقق دور القاضي المكمل لدور المجلس.

¹ - ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit., p.140.

المبحث الثاني: محدودية الدور التكاملي بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء

رغم الحدود التي فرضتها طبيعة الأدوار التي يضطلع بها كل من جهازي القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، وما قد يشكله ذلك من صعوبات تقف حائلا دون تحقيق الأهداف المشتركة لديهما، إلا أن المشرع الجزائري سعى جاهدا، من أجل إيجاد جملة من الآليات التكاملية والتبادلية التي تربط بينهما، وهو ما كرسه بصراحة عبر قانون المنافسة، أين تعمل الهيئات القضائية إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، وفي إطار الاختصاصات المخولة لهما قانونا، على فرض إحترام قواعد قانون المنافسة، فالاختصاصات المشتركة بينهما تلتقي في مجال ضبط الممارسات المنافسة للمنافسة. إن النجاح في ظل المنافسة يعتمد بالأساس على القدرة على توطيد التعاون بين الجهازين، وهو ما لا يشكل أبدا إبتكارا، فمشروعية عمل سلطات الضبط الاقتصادي ضرورية لملاءمة تدخلاتها، وبذلك يحق القول بأن القاضي يساهم في ممارسة وظيفة الضبط، وفي مقابل ذلك يتجلى الدور الأساسي والبارز لسلطات الضبط الاقتصادي في تنظيم العملية الضبطية، تأسيسا على جملة الإشكالات التي تواجه الهيئات القضائية، من خلال عجزها عن فهم محتوى كل قطاع وتعقيده، وصعوبة تكييف منهجها وتقنياتها لفهم جيل جديد من المنازعات العامة، بمعنى "المنازعات الاقتصادية"، التي تختلف من حيث الأطراف ومن حيث القانون الواجب التطبيق، والحلول والتقنيات، وبالتالي تجعلها في مواجهة مباشرة مع قواعد قانونية جديدة ومتميزة، إنها قواعد قانون الضبط الاقتصادي.

فبغض النظر عن كل هذا، يقدر بعض المختصين أن مظاهر التعاون بين الجهازين تعد غير كافية، الأمر الذي يستدعي فتح المجال للتفكير في وسائل أخرى تتماشى ومتطلبات الضبط الاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالمشرع وهو بصدد تكريس هذا التكامل قد يغفل مراعاة عدة مبادئ دستورية وتشريعية بالغة الأهمية والحساسية، كمبدأ الفصل بين السلطات، مبدأ التدرج في القواعد القانونية، ومبدأ إزدواجية الاختصاص القضائي، ومبادئ أخرى ذات صلة بالاختصاص، وهو ما أفرز نوعا من الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين (المطلب الأول)، بالإضافة إلى جملة من النقائص المخلة بالدور التكاملي المنتظر تحقيقه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: من خلال الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين

يستدعي نجاح كل عملية مشتركة في إطار هدف تكاملي، الحرص من كل الأطراف المعنية على تجاوز كل التناقضات والإشكالات، والعمل على ضمان تحقيق الأهداف المشتركة التي تجمعهم وتبرر

تكتلهم، وبالتالي سعي كل طرف على سد كل شغور تتركه محدودية صلاحيات الطرف الآخر، فالتنسيق بين الجهازين سيكون حتما مهمة السهر على حماية المنافسة في السوق¹، بإعتبار أن ملتقى صلاحيتهما تكمن في مجال ضبط الممارسات المنافية للمنافسة.

إلا أن تقنية التقليد الایمائي للتشريع الفرنسي، والتي يتقنها المشرع الجزائري بإمتياز، لاسيما قانون المنافسة، والعشوائية في توزيع الأدوار بين الجهازين، أوقعت هذا الاخير في معظلة لا مناص منها، لا تخدم تماما منظومتنا القانونية ولا تستجيب للخصوصية المجتمعية الجزائرية.

فالنظام القانوني للسلطات النازمة في المجال الاقتصادي وما عهد لها من مجمع من الإختصاصات، هو من يقود إلى التشكيك في إستقرار الطابع الودي للعلاقة التي تجمع الهيئتين، وتهدد بالنتيجة بالإنفجار نحو خلق تنافس وتنازع في الإختصاص، فما شهدناه من خلال الدراسة السابقة من حالات التداخل في الإختصاصات وانتحال كل جهاز لصفة الجهاز الآخر دون مبرر مقنع، تجعل من دائرة اللبس والغموض تزداد في الاتساع.

وترتبيا على ما سبق، يمكننا إستقراء بعض الإشكالات التي يثيرها إختصاص الجهازين، من خلال محاولة الإحاطة ولو بشكل مقبول بكل من إختصاصات مجلس المنافسة (الفرع الأول)، والقضاء (الفرع الثاني).

الفرع الاول: بخصوص إختصاصات مجلس المنافسة

يرتكز نظام الاقتصاد الحر على عدة مبادئ، لعل أبرزها هما مبدأ حرية التجارة والصناعة ومبدأ حرية المنافسة²، إلا أن أغلب التشريعات تسعى لحماية المنافسة، عن طريق مراقبة الممارسات ذات الطابع الإقتصادي والتجاري في السوق، ومن هنا يبدأ الدور الحمائي للمجلس، بإعتباره المخول الأساسي بمهمة ضبط السوق، من خلال متابعة الممارسات المنافية للمنافسة والمعاقبة عليها³.

¹ - LAMNINI Azddine, op.cit.

² - ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi Ouzo, 2011, p.10.

³ - براهيم نوال، " الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص ص، 127-128.

وقد مكن المشرع الجزائري العون الاقتصادي المتضرر من هذه الممارسات، وفي سبيل المحافظة على شفافية المنافسة ونزاهتها، من صلاحية إخطار مجلس المنافسة بكل ممارسة محلة بالمنافسة¹، هذا الأخير الذي قد يتدخل حتى وإن لم يتم إخطاره، لامتلاكه إختصاص الاخطار التلقائي²، الذي يعتبر الخطوة الأولى من بداية مجلس المنافسة في ممارسة دوره الرقابي³، فيقوم هذا الأخير باتخاذ كل الاجراءات والتدابير اللازمة، من أجل وضع حد لهذه الممارسات المحظورة⁴، سواء من خلال تفعيل إختصاصه القمعي، كلما أثبت التحقيق هذه التجاوزات المقيدة للمنافسة، أو يصرح بعدم إمكانية تدخله لأسباب خارجة عن نطاقه، كما له أن يتخذ تدابير تحفظية وقائية للحد من تفاقم الاضرار الصعبة التدارك.

هذا وقد يساهم مجلس المنافسة- كما تم الاشارة إليه سابقا- بالاستشارة أو من خلال الأنظمة والتعليمات والمناشير التي يصدرها، والتي تعود بالفائدة على المنافسة، أو إجراء كل خبرة تستهدف الكشف عن هذه الممارسات المقيدة للمنافسة⁵، وكذا التعامل مع التجميعات الاقتصادية بالمراقبة فيجيزها في المعتاد أو يرفضها، كلما ثبت خطرهما على التنافس الحر، ليخلص المجلس إلى إتخاذ القرار المناسب تماشيا وطبيعة النزاع المرفوع له.

من خلال ما سبق، يمكن ونحن بصدد إستعراض صلاحيات مجلس المنافسة، أن نستشف جملة من الإشكالات، التي تحول دون تحقيق التكامل المأمول بين جهازي القضاء ومجلس المنافسة، ونظرا لتعدددها يمكن الاقتصار على إثارة الغموض الذي يكتنف الطبيعة القانونية للمجلس (أولا)، ومسألة إنتحال هذا الأخير لصلاحيات تعود بالأساس لولاية القضاء (ثانيا)، بالإضافة إلى الإشكالات التي يطرحها الخيار في اللجوء إلى الجهازين (ثالثا).

أولا/ غموض الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

في إطار اتنهاج المشرع الجزائري لنظام إقتصادي جديد يتميز بإقرار مبادئ لبيرالية، على رأسها مبدأ المنافسة الحرة، قام هذا الأخير بإستحداث مجلس المنافسة ينوب عن الدولة في مهامها الرقابية

¹ - المادة 48 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - خميلية سمير، المرجع السابق، ص122.

³ - بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، المرجع السابق، ص132.

⁴ - المادة 37 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - براهمي فضيلة، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 والقانون رقم 08-12"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص75.

للسوق والمنافسة، إذ يتكفل بحماية النظام العام التنافسي بشكل خاص والنظام العام الاقتصادي بصورة عامة، وذلك من خلال ضمان الضبط الفعال للسوق، عن طريق قمع كل أشكال الممارسات التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للسوق.

فمن غير المعقول تصور سوق تنافسية من دون قوانين ضابطة للعلاقة بين المتنافسين، فإقتصاد السوق يقتضي وجود قانون¹.

وعلى خلفية النقائص التي تضمنها القانون رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، وخصوصا عدم تضمينه لأحكام تتم بموجبها متابعة الممارسة المقيدة للمنافسة، تدخل المشرع من جديد من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم، رغبة منه في الانتقال من الإقتصاد المنظم إلى إقتصاد السوق الحرة، وتطلعا لزيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين، وحمایتهم من الممارسات المخلة بالمنافسة هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تحقيق منافسة فعلية ونزيهة كشرط ضروري لإحداث التوازن الاقتصادي العام.

وبإستعادة نص المادة 23 من ذات الأمر نجد أن المشرع قد بدأ في رسم معالم المنافسة الحرة، لكنها لم تكن كافية في تحديد الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، ليأتي الحسم بموجب القانون 12-08 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المعدل والمتمم، أين تم تكييف المجلس بالسلطة الادارية المستقلة. ومراعاة للطبيعة الإدارية للمجلس وإنفراده بخصائص تميزه عن السلطات القضائية، كخاصية التبعية المكرسة لدى الهيئات الادارية، والاستقلالية التي تعد الخاصية البارزة والمميزة للهيئات القضائية، تجعل الفصل بينهما أمرا جد منطقي².

فإذا كانت الخاصية الجوهرية التي يتميز بها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، هي إفلاته من كل رقابة سلمية ووصائية³، فإن ذلك يتعارض ومبدأ التبعية السلمية، الذي يعد من أهم المبادئ المكرسة لدى الادارة التقليدية، فضلا عن ذلك أنها لا تسري هذه الاستقلالية في مواجهة القاضي، فعلى غرار السلطات الإدارية الكلاسيكية، تكون أعمال المجلس خاضعة لرقابة المشروعية، فلا يمكن لها التصرف إلا في حدود مصالحها.

¹- FRISON-ROCHE M-A et PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, op.cit., p.9.

²- AUBY J M, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », AJDA, 1995, p.102.

³- GENTOT Michel, op.cit., p.87.

فرغم أن عنصر الاستقلالية يعد من ضمن العناصر القانونية الثلاثة، المكونة لنموذج السلطات الادارية المستقلة، إلا أننا نجد فيه بعض من القيود، كإفراد السلطة التنفيذية بصلاحيات تعيين الأعضاء وإنهاء مهامهم، الأمر الذي قد يوسع من دائرة الغموض، الذي يكتنف الطبيعة القانونية للمجلس، وفي هذا الشأن يعبر أحد الأساتذة:

« Le principe de l'indépendance de l'autorité de la régulation signifie que les organes des pouvoirs politique et le gouvernement n'impriment aucune direction dans le choix et les décisions des régulateurs la mise en oeuvre de ce principe suppose que le processus de nomination des régulateurs repose sur le mérite et la collegialité »¹.

نخلص للقول بأن إضفاء الصفة الإدارية المستقلة على مجلس المنافسة، تجعلنا في شك من هذا الذي يجد مبرره في امتلاك المجلس لأكثر من إختصاص، فله سلطة تنظيمية واسعة وسلطات قضائية من خلال إجراءاته للتحقيقات، إلى جانب سلطات عقابية أخرى.

ثانيا/ انتحال مجلس المنافسة لإختصاصات تؤول في الأصل للقضاء

ساهمت سياسة إزالة التجريم التي تبناها المشرع الجزائري، على غرار أغلب تشريعات الدول في مزيدا من الإعتراف لسلطات الضبط الاقتصادي بشكل عام، ومجلس المنافسة بالخصوص بصلاحيات تؤول بالأساس لإختصاص القضاء، مما يفسر رغبته في الإنتقاص من دور القاضي في المجال الاقتصادي².

وحسب تصور مبدأ الفصل بين السلطات والتطبيق الشرعي للقاعدة القانونية، فإن الأمر يتوجه إلى إعادة النظر في توزيع الأدوار بين مجلس المنافسة، باعتباره سلطة ذات طبيعة إدارية وبين الهيئات القضائية الحارس الشرعي والوحيد لضمان تحقيق العدالة.

إن رغبة المشرع في تطبيق القانون الاقتصادي هي من دفعته لتغليب كفة المجلس في المجال الاقتصادي على كفة القضاء³، من خلال استبدال العقوبات الجنائية بأخرى إدارية، وكأنه بذلك أعطى الإنطباع بحالة الشك والتوجس منه تجاه القضاء.

¹ -CARANTA Roberto,"Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur",in Marie Anne FRISON - ROCHE (S/D DE), les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de science po /Dalloz, Paris, p.14.

² - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص125.

³ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 196.

وتأكيدا على ما سبق، فعدة هي المؤشرات من تجعل التسليم بهذا المنحى المتبع من قبل المشرع يميل للصبوب، فالملاحظ لظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي، وتراكم القضايا ذات الطابع الجنائي أمام القضاء، وما نتج عن ذلك من حالة الضبابية وعدم طمأنينة المتهم، تجاه الضمانات القانونية المعهود بتكريسها، لكل من القانون والقضاء الجنائي، بالإضافة إلى التأخر في الفصل في الدعاوى، وبطء القمع الجنائي في معالجة بعض المخالفات، التي تستدعي التعامل معها بالسرعة المطلوبة والمناسبة، مع حجم الأثر الذي قد يحدثه التصرف المحظور¹.

إن القول بإزاحة القضاء من المجال الإقتصادي لصالح مجلس المنافسة ليس على إطلاقه، بل حكم ينفيه الواقع قبل مضامين النصوص، كيف لا والمجلس يقف عاجزا عن ضمان تنفيذ قراراته، دون إستنجاده بالقضاء، كما أن دعاوى الإبطال والتعويض تؤول لاختصاص القضاء دون سواه، بالإضافة إلى أن الغرامة كعقوبة إدارية مسلطة على العون الإقتصادي المخالف، لا يمكنها وضع حد للممارسة غير المشروعة²، بل تستغل في أغلب الأحوال كمطية من أجل الاستمرار في إقتراف المزيد من الممارسات المنافية للمنافسة.

أما المادة 15 من الأمر 95-06 الملغى، والمتعلقة بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الممارسات المنافية للمنافسة، فتم استخلافها بالمادة 57 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، على خلاف بعض التشريعات التي مازالت تعمل بالمسؤولية الشخصية في مادة الممارسات المنافية للمنافسة، فيعود الاختصاص لردعها للقاضي الجنائي، فقد يجد مجلس المنافسة نفسه أحيانا مضطرا لأن يتقدم بشكوى، أمام وكيل الجمهورية المختص لردع الجريمة الشخصية.

وهو ما يشجع للقول بأن تدعيم الدور التكاملي، والتوزيع العقلاني للاختصاصات بين الجهازين، يقتضي بأن يترك للمجلس مكانته القانونية والطبيعية في المنظومة المؤسساتية، يمارس صلاحياته كسلطة إدارية إستشارية بإمتياز، في حين يبقى التصدي بالعقوبات للمخالفات من واجبات القاضي الأساسية.

¹ - كريم لمين، مرجع سابق، ص 60.

² - صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 29-34.

ثالثا/ مبدأ الخيار في اللجوء إلى الجهازين

باعتبار المشرع الجزائري قد حسم الأمر بشأن توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقضاء، وبالتالي الفصل بينهما وتحديد مهام كل منهما، فالمجلس كصاحب إختصاص عام للمنافسة، يضطلع باصدار القرارات، التي تهدف إلى وضع حد لكل التصرفات والممارسات المنافية للمنافسة، وبالتالي تصدق عليه العبارة اللاتينية القائلة (le conseil et saisie in rem et non in personam)، فيما تؤول للقضاء مهمة السهر على ضمان حماية لحقوق المتضررين وحريةهم¹.

لكن تظهر فرضية سلوك العون المتضرر لإجراء الإخطار الاختياري، فهو ليس ملزم بإخطار مجلس المنافسة حصريا، وإنما يمكنه إبلاغ الجهات القضائية المختصة بهذه الممارسات، التي سببت له إضرارا بمصالحه²، وبالتالي فله الخيار بين اللجوء إلى أحد الجهازين أو إليهما معا وفي نفس الوقت أو بالتوالي³، مما قد يؤدي بلا شك إلى مخالفة منه لمبدأ ازدواجية الإجراءات، باعتبار أن النزاع يختلف أمام الجهازين مبدئيا⁴، وهو ما يعرف بالجمع بين المتابعة الإدارية و القضائية.

فالإشكال لا يمكن إثارته في حالة التوافق بين القرار الصادر عن مجلس المنافسة وحكم القضاء، وهذا ما يحدث غالبا حسب إعتقادنا، في حالة إخطار المجلس قبل رفع الدعوى أمام الجهات القضائية، مع الاستثمار في عناصر الخبرة التي يمتاز بها المجلس في تنوير قناعة القضاء لتأسيس حكمه على أدلة مقنعة، إنما الحالة العكسية-حدوث تناقض بين القرارات والاحكام- فهي من تحدث إشكالات عويصة للغاية.

فرغم أن المشرع اعتمد على منطق لا يتناقض مع الهدف المنشود، من تشريع قانون المنافسة، ألا وهو زيادة الفعالية الإقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين⁵، فبينما يختص مجلس المنافسة دون سواه، بفرض غرامات مالية ضد مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة، بهدف حماية المنافسة في

¹ - قابة صورية، المرجع السابق، ص53.

² - المادة 48 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - فالطابع الاختياري للإخطار تترتب عنه نتائج هامة أبرزها: أن هذا الأخير قد يضر بالضحية أكثر مما ينفعها، وذلك نظرا لإمكانية حدوث تعارض بين القرارات التي تصدر بين الجهتين، فالإجراءات المتبعة في التعامل مع القضية المعروضة تختلف أمام الجهازين، باعتبار أن المجلس يعتمد على طرح اقتصادي، بينما القضاء يحرص أكثر على تطبيق المبادئ القانونية المعمول بها في هذا الشأن، للمزيد أنظر في ذلك: كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص.ص. 283-284.

⁴ - POSY René, op.cit. , p.p.161-177.cf.p.168.

⁵ - المادة الأولى من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

السوق، ينحصر اختصاص المحاكم العادية في إبطال الالتزامات والشروط التعاقدية، وكذا التعويض عن الضرر الناتج عن تلك الممارسات، إلا أن ما تم إثارته من إشكال يجعل من تدخله لتصحيح الأوضاع أمر ملحا للغاية، من خلال إعادة النظر في تقنية الإخطار الاختياري، رغم أن ذلك قد يحد من حرية العون المتضرر، الذي يبحث غالبا عن مصلحة الخاصة، الأمر الذي يجعله حسب رأينا يختار اللجوء أمام القضاء، لأنه هو الذي يعود عليه بالنفع، إذ يقضي على الممارسة نهائيا ثم يعرض عنها، إلا أن حرية هذا الأخير، من خلال عدم إلزامه قانونا بتأجيل الحكم في القضية لغاية صدور قرار مجلس المنافسة، أو أن ينتظر أن يخطر مجلس المنافسة بنفس الوقائع للفصل في القضية¹، فله الاختيار ما بين انتظار أو عدمه، وحتى بعد صدور قرار مجلس المنافسة فهو غير ملزم به²، وبالتالي يصبح دور المجلس استثنائيا، فحتى وإن كان هذا الأمر مباح قانونا، إلا أنه يخلق عدة إشكالات من الناحية الواقعية، من خلال ظهور قرارات متناقضة، وهذا ما سيشكل خطرا على الدور التكاملي والتبادلي الذي يجب تشجيعه بين مجلس المنافسة والقضاء.

الفرع الثاني: بخصوص اختصاصات القضاء

تذكيرا بما سبق الإشارة إليه، وأن السلطة القضائية وهي بصدد المساهمة في العملية الضبطية تتدخل بعدة أوجه، فالصورة الأولى لتدخلها وهي المعتادة، تكمن في التدخل المباشر في المنازعة التنافسية³، وذلك من خلال إخطارها من المتضرر من الممارسة المنافية للمنافسة، فيقتصر دور القضاء في هذه الحالة، بإبطال الممارسة والتعويض عنها لصالح المتضررين منها، وقد يتدخل بشكل غير مباشر سواء من خلال النظر في الطعون المرفوعة له، ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة⁴، وهو ما يسميه البعض *la régulation de deuxième niveau*⁵، أو بمبادرة من المجلس نفسه كحالة مجسدة لعلاقة التكامل، وهذا من أجل جبر العون الاقتصادي للإمتثال وتنفيذ القرارات الصادرة ضده.

¹- RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, tome I, LGDI, Edition 2001, p. 745.

²- MALAURIE VIGNAL, op.cit., p. 224.

³- المواد من 13 إلى 48 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴- المادة 63 من القانون نفسه.

⁵- DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.p.138-139.

للاشارة فقط، وأن الطعون ضد التجميعات الاقتصادية تؤوّل لإختصاص القاضي الاداري في حالة الرفض، في حين تختص بها الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة في حالة القبول¹.
فالأصل أن يسعى القضاء بجانب مجلس المنافسة، وفي إطار الاختصاصات المخولة لهما قانوناً، على فرض احترام قواعد قانون المنافسة وضمن التنافس الحر في السوق، غير أن هذا المتطلب لن يتأتى، في ظل الاشكالات التي تعترض تحقيقه، من قبيل التضييق على سلطات القاضي في ابطال الممارسات المنافية للمنافسة (أولاً)، والإشكالية التي تطرحها صعوبة الاثبات في مادة الممارسات المنافية للمنافسة (ثانياً)، بالاضافة إلى مسألة تقدير التعويض(ثالثاً).

أولاً/ تضييق سلطات القاضي في إبطال الممارسات المنافية للمنافسة

نتيجة لمحدودية صلاحيات مجلس المنافسة، أصبح تدخل القاضي أمراً حتمياً وملزماً لردع الممارسات المنافية للمنافسة، وبصدد الحديث عن القاضي، فصلاحيات هذا الأخير في مجال المنافسة محصورة، إذا ما قارناها بصلاحياته في مجالات أخرى، فهو يتمتع فقط بصلاحيات الإبطال دون غيرها وكذا التعويض إن استلزم الأمر ذلك.

وهو ما يتأكد من خلال استعادة نص المادة 13 من الامر 03-03 المعدل والمتمم التي نصت على أنه: "دون الاخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر، يبطل كل إلتزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 أعلاه"، والتي يستشف منها أن البطلان يسري ليشمل كل الممارسات المقيدة للمنافسة، سواء تعلق الأمر بالتعسف في وضعية الهيمنة على سوق، أو في وضعية التبعية الاقتصادية، على أن لا تكون تلك الممارسات مرخصة بموجب المادتين 8 و 9 من نفس الأمر، بإعتبارها ممارسات مستثناة من مجال تطبيق البطلان. فالقاعدة العامة هي البطلان لكل العقود والاتفاقيات والشروط المضادة للمنافسة²، دون أي قيد³، أي الإبطال بقوة القانون، وهنا يستوجب اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسات، هذا الأخير الذي لا يحق له الدفع بعدم التمتع بالسلطة التقديرية، فله إمكانية إبطال كل الاتفاقات ذات

¹ - المادة 19 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - ومن أمثلتها نذكر:

- عقد يتم بموجبه الاتفاق على إحترام التوزيع الجغرافي للسوق أو اللجوء الى خفض من القدرات الانتاجية.

- شرط يتعلق بالتموين الإستثنائي،، للمزيد أنظر: موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص12.

³ - كتو محمد الشريف، " الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق،

الطابع المنافي للمنافسة¹، غير أن ذلك يتراوح بين إبطال كلي للعقد أو جزئي يرتبط بشرط تعاقدي معين، وعليه فالقاضي مدعوا في هذه الحالة الأخيرة للبحث فيما إذا كان هذا الشرط المتنازع فيه جوهريا أم لا، فالحالة الأولى تقود القاضي لإبطال العقد بأكمله، وبالتالي هناك إمكانية لابرام عقد جديد يقوم مقامه²، أو القضاء بالبطلان الجزئي³ في الحالة الثانية⁴، وهنا يمكن للقاضي تعديل الشرط محل الإبطال وجعله مطابقا للقانون.

للإشارة أن الحكم ببطلان كل اتفاق منافي للمنافسة يسري حتى ولو لم يشترك فيه كل المتعاقدين أو لم يكونوا على علم به⁵.

سبق الإشارة أن شمولية النطق ببطلان الممارسات غير المشروعة يرد عليها إستثناء، وبالتالي يتطلب الأمر تمييز التصرفات المستثناة بترخيص من حكم الإبطال، وهو ما يتضح من خلال مستهل المادة 13 السالفة الذكر، التي جاءت بعبارة " دون الاخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر..."، فالمادة 8 تنص على أنه: " يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن إتفاقا ما أو عملا مدبرا أو إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و 7 أعلاه، لا تستدعي تدخله.

تحدد كفيات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم"، في حين جاء مضمون المادة 9 كما يلي: " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أتخذ تطبيقا له.

يرخص بالإتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات، التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة "

¹ - MALAURIE VIGNAL Marie, op.cit., p.162.

² - Hosni NAGUIB, «Les sanctions non criminelles en matière de délits économiques », R.D.E.P, N°2 , Juin 1966, pp121-131. Cf. p.122.

³ - Emmanuelle CLAUDEL, Les ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, thèse pour le doctorat en droit, Université de Paris X- Nanterre, 1994, p.452, Voir sur : www.glose.org.

⁴ - آيت مولود سامية، " خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 195.

⁵ - MALAURIE VIGNAL Marie, op.cit., p.223.

من خلال ما سبق، يتضح أن المشرع يرفض ضمناً تدخل القضاء بالنظر في مثل هكذا ممارسات، وبالتالي تقييد سلطات القضاء في ممارسة صلاحياته الرقابية والقمعية، وإقتصره على إلزامية حصولها على ترخيص من مجلس المنافسة، إلا أن الأمر متوقف على مدى استجابة هذه الممارسات للمعايير التي وضعها المشرع نظير الحصول على الترخيص، فلمجلس المنافسة السلطة التقديرية الكافية لتقييم صدقية هذه المعايير، وبالخصوص معيار تحقيق التطور الاقتصادي، الذي تحدته هذه الممارسات، والذي يقع عبء إثباته على مرتكبي هذه الممارسات¹.

بالعودة إلى معيار التقدم الاقتصادي الذي يقع عبء إثباته على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة، نجد أن المشرع الفرنسي قد أضاف شروط أخرى، لاثبات الأثر الإيجابي لهذه الممارسات على التطور الاقتصادي، كأن يكون هذا التقدم ملموساً وإيجابياً وكافياً، وأن يخص قسماً من العائدات الناتجة عنه للمستعملين، مع ارتباطه مباشرة بالممارسات المرتكبة، بالإضافة إلى عدم تسبب الممارسة في التقييد المطلق للمنافسة، وتناسب استبعاد المنافسة الحرة مع الأثر الإيجابي المحقق منها².

نخلص للقول أنه ورغم كل هذه القيود التي وضعها المشرع، في مواجهة الاستثناءات الواردة على الممارسات المنافية للمنافسة، وحتى لا يفتح أي مجال لتأويل مضمون النصوص واستغلالها من طرف الأعوان الاقتصاديين لصالحهم، فالأولى به أن لا يقتصر على مجرد ترخيص من مجلس المنافسة، من دون الإشارة إلى دور القضاء في مثل هذه الحالات الخطيرة، والمهددة للمنافسة الحرة، وإن كان المنطق يقتضي أنه إذ لم يمنح المشرع الإختصاص لمجلس المنافسة، فالإختصاص يعود للقاضي، فهذا لا يعد كافياً لتعزيز الدور التكاملي بشكل واسع وفعلي بين الجهازين.

ثانياً/ صعوبة الإثبات في مادة الممارسات المنافية للمنافسة

صيانة لسوق تنافسية حرة ونزيهة، تسعى الأطراف المرتبطة بالجمال التنافسي لاسيما الجهات القضائية، إلى وضع حد لكل التجاوزات التي من شأنها الإضرار بالسير الحسن للمنافسة، وذلك من خلال فرض الالتزام وعدم إنحراف الأعوان الاقتصاديين على المسار الطبيعي للعملية التنافسية.

إذ يعكف القضاء وفي سبيل الصلاحيات المخولة له قانوناً لفرض عقوبات على مرتكبي الممارسات المناهضة للمنافسة، إلا أن تجسيد ذلك تعترضه عدة إشكالات، لعل أهمها على الإطلاق

¹ - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 15.

² - كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 141-151.

مسألة إثبات الممارسة غير المشروعة، التي يقع عبء إثباتها على المدعي¹، مما يؤثر سلبا على مساهمة القاضي في تقرير الأحكام المناسبة، من خلال عزوف المتضررين من هذه الممارسات، عن رفع دعواهم أمام القضاء، خشية عدم تمكنهم من تقديم الأدلة المقنعة ضد هذه الممارسات.

فالتبيعة الاقتصادية والمعقدة للممارسات المنافية للمنافسة، تجعل امكانية إثباتها أمر صعبا للغاية، فضلا عن أن هناك ممارسات تم إستثناؤها من دائرة البطلان²، فالإشكال لم يكن لي طرح لو أن دعوى البطلان رفعت من قبل مجلس المنافسة، لما يجوزه هذا الأخير من خبرة تمكنه من تكييف الممارسة على أنها منافية للمنافسة أم لا، أما الموقف الضعيف للقضاء فيتجلى من خلال عجزه عن إثبات أن الالتزام أو الشرط التعاقدية له طابع منافي للمنافسة، بإعتبار المنازعة الاقتصادية ذات طابع حساس هذا من جهة، ومن جهة أخرى، قد يتدخل القاضي من تلقاء نفسه للحكم بالبطلان كما خول له القانون ذلك، من دون مراعاة استشارته لمجلس المنافسة، من أجل تدعيمه بمختلف العناصر الضرورية لتسبيب حكمه.

ويبقى عبء الإثبات دائما لصيقا بالمدعي في دعوى التعويض عن الأضرار، التي ألحقها الممارسات المنافية للمنافسة بمصالحه، واعتبار أن الخطأ مفترض في هذه القضايا، يكفي المدعي إثبات وجود الممارسة المنافية للمنافسة، كما أكدت على ذلك محكمة باريس في حكم صادر عنها بتاريخ 28 جوان 2002، من أن مجرد خرق المواد L420-1 و L420-2 من القانون التجاري يشكل خطأ تقصيريا، مما يبرر رفع دعوى للتعويض³.

بالإضافة إلى إثبات المدعي للضرر الذي لحق به، من جراء هذه الممارسة ليقضي له بالتعويض، ناهيك عن العلاقة السببية التي تربط الخطأ بالضرر⁴.

مما سبق، نجد أن صعوبة الإثبات في مادة الممارسة المنافية للمنافسة، تعد من أبرز الأسباب المباشرة لضالة الدعاوى المرفوعة للقضاء، وبالتالي تحييد هذا الأخير عن ممارسة الإختصاصات المنوطة

¹ - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 39.

² - المادتين 8 و 9 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - «La violation...des dispositions des articles L.420-1 et L.420-2 du code de commerce constitue des fautes délictuelles justifiant l'action en réparation... sur le fondement de l'article 1382 du code civil », Voir : Aurélie BALLOT-LENA, La responsabilité civile en droit des affaires des régimes spéciaux vers un droit commun, L.G.D.J, Lextenso éditions, Paris, 2008, p.442.

⁴ - لينا حسن زكي، المرجع السابق، ص ص، 373-376.

به، رغم أهمية هذا الأخير في مجال المنافسة، وما للدعاوى القضائية من أهمية في تطهير سلوك الأعوان الاقتصاديين.

ثالثا/ مسألة تقدير التعويض

قد يحدث وأن ترفع دعوى التعويض سواء منفردة، أو بالتبعية لدعوى الإبطال ضد الممارسات المنافية للمنافسة، وهنا يظهر القاضي في صورة قاضي التعويض، أين يتوجب عليه التأكد من توفر أركان المسؤولية المدنية، في القضية التنافسية المعروضة عليه، بغض النظر عما أقره مجلس المنافسة حتى إن كان بالإدانة، للعلم بأن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ليس لها قوة الشيء المقضي فيه، في مواجهة الجهات القضائية، رغم أنه في الغالب يركز القاضي من الناحية العملية، على قرارات المجلس بخصوص التكييف القانوني للوقائع¹.

إذ يلتزم القاضي بتقدير مبلغ التعويض والحكم به لصالح المتضرر، كلما توصل إلى إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، على أن يكون المبلغ المحكوم به كتعويض، مناسبا للضرر اللاحق بالقدرة التنافسية للمؤسسة المتضررة، فقياس فعالية هذه الدعوى كآلية لضبط السوق، يرتبط أساسا بمدى مطابقة التعويض للضرر اللاحق بالأعوان الاقتصاديين، فالإعتماد على التعويض الجزائي لا يخدم تماما مصالح المتضررين، ولا يضمن عدم إقتراف هذه الممارسات مستقبلا، وبالتالي يعد التعويض الفوري والكافي من الناحية المالية هو الأنسب، وهو ما أثبتته التجربة الفرنسية، من خلال تفضيلها اللجوء إلى تعيين خبير عن التقدير الجزائي للتعويض، فقد إنتقدت محكمة الإستئناف قضاة الموضوع لتقديرهم مبلغ التعويض، جزافيا وفضلت تعيين خبير²، كما أن عامل الزمن القصير للفصل في الدعوى، أمر في غاية الأهمية للحفاظ على مصالح ضحايا مثل هذه الممارسات.

وفي سبيل تحقيق ذلك، فالقاضي له الخيار، إما بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية بالطريقة الكلاسيكية المعتادة، وذلك بإعمال مبدأ التناسب بين مبلغ التعويض والضرر اللاحق بالضحية، أو أن يتولى بنفسه معاقبة الممارسة، مع الأخذ بعين الاعتبار لجسامة الخطأ، وما عاد من فوائد للمؤسسة المسؤولة عن المخالفة، وقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي اعتماد القاضي على الطريق الأولى لفض النزاعات المتعلقة بالتعويض.

¹ - كريم لمين، مرجع سابق، ص74.

² - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص53.

ولاعتبارات إقتصادية يصعب على القاضي كرجل قانون تقدير التعويض الملائم للضرر الحاصل في مثل هذه القضايا، يقتضي الاستنجد بخبير قضائي تعهد له مهمة تقدير التعويض، وترسم له المهام بشكل واضح ودقيق، على أن ينجز المطلوب منه في آجال تراعي خدمة مصلحة المتضرر، هذا وللقاضي تعيين الخبير من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، كما يمكن له الاستعانة بعدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة¹، كما يمكن للقاضي الرجوع إلى مجلس المنافسة لطلب رأيه لمعالجة القضية المعروضة أمامه، الذي ساهم مجلس المنافسة بشكل فعال، في تدعيم القاضي بمختلف العناصر الضرورية لتنوير قناعته وتسبيب حكمه.

وأمام عدم فعالية القواعد العامة في مجال تقدير التعويض، يقتضي الأمر ضرورة وضع نظام قانوني خاص ينظم هذه الأحكام، بشكل يضمن مواجهة مرتكبي هذه الممارسات المنافية للمنافسة.

المطلب الثاني: من خلال النقائص المخلة بالدور التكاملي

إنظمت سلطات الضبط الاقتصادي إلى تكوين جهاز الدولة في الجزائر²، من خلال توظيف النموذج الفرنسي بشكل كبير، أو كما يسميه أستاذ زوايمية رشيد « macro mimétisme »³ ويطلق عليه آخرون⁴ ب « le mimétisme administratif ».

فإستحداث هذه السلطات النازمة جاء إستجابة للتحويلات الكبرى التي شهدتها القطاعات الاقتصادية، والمتعلقة بدخولها عالم الاستثمار والخصوصية والمنافسة، فالخصائص التي تحوزها هذه الأخيرة من حياد وفعالية، تجعلها تستخلف بإمتياز النموذج الكلاسيكي الغارق في الفساد والبيروقراطية⁵.

فقد أراد المشرع من خلال هذا النموذج الجديد وبجانب السلطات القضائية، بناء علاقة تكاملية تبادلية بينهما، من أجل التصدي لكل الممارسات المنافية للمنافسة، وبالشكل الذي يضمن تحقيق الأهداف المرجوة، في المجال الاقتصادي والمنافسة بالخصوص، غير أن ما لمسناه من نقائص

¹ - المواد 125 إلى 145 من قانون رقم 08-09، معدل ومتمم، مرجع سابق

² - عبد الوهاب مرابط، " الضبط الاقتصادي في الجزائر " قنعة أم تقليد"، مداخلة أقيمت في المنتدى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة 8 ماي 1945، يومي 13، 14/11/2012، ص 3-5.

³ - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.17.

⁴ - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مرجع سابق، ص 3.

⁵ - خرشي إلهام، مرجع سابق، ص 82.

وثغرات على مستوى تشريع المنافسة، لا يؤدي بالنتيجة إلى تحقيق تلك التطلعات المنتظرة، بل بالعكس يوسع هوة التصادم والاختلاف بين الجهازين، فما عدا أحكام المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، التي جاء مفهوما مجسدا لهذا الدور التكاملي بصورة واضحة وصریحة، لم نسجل وأن المشرع وضع نصوص قانونية إجرائية واضحة، تركز لعلاقة التبادل والتعاون في الاختصاصات، بل معظم مظاهر التكامل في الاختصاصات، يتم استنباطها بصفة ضمنية من فحوى النصوص المتعلقة بالمنافسة.

وما ينم عن سوء التوظيف لتقنية التقليد الحرفي للتشريع الفرنسي، هو ظاهرة التوزيع العشوائي لأدوار كل من القضاء الإداري والقضاء العادي دون مراعاة للتخصص، فمن جهة يخول الإختصاص لمجلس الدولة بالنظر في قرارات رفض التجميع، رغم أنها من المسائل الإقتصادية والمعقدة التقنية، والتي من الطبيعي أن تؤول للقضاء العادي تكريسا لحسن سير مرفق العدالة، كما سبق الإشارة إليه، ومن جهة أخرى، يحيل صلاحية النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، ضربا عرض الحائط لتكليف مجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية مستقلة، وبالتالي الإختصاص يؤول لمجلس الدولة.

وأمام كل هذا، نجد أنه من الضروري إستعراض أبرز المحطات التي سجل فيها المشرع تذبذبا في موافقه، لاسيما من ناحية التخصص (الفرع الأول)، ونقائص أخرى (الفرع الثاني) تحول دون تحقيق الدور التكاملي بين الهيئتين وبالشكل المرغوب فيه.

الفرع الأول: نقائص التخصص

من غير المعقول الحديث اليوم عن سياسة لاصلاح المنظومة القضائية، دون الإشارة إلى عامل التخصص القضائي، فلا بد من البحث عن السبل الكفيلة لضمان التخصص، والإنتقال إلى الفكر القضائي النوعي، فالظاهر أن المشرع الجزائري لم يول التخصص القضائي العناية اللازمة، فبمجرد تفحص أغلب النصوص الاجرائية والموضوعية لتشريعنا القانوني، يتم الكشف عن الطبيعة العرضية والاستثنائية لهذه المسألة، رغم أهميتها البالغة ومردوديتها الإيجابية، في الوصول إلى عدالة سريعة وناجزة، فالمبدأ العام في القضاء هو أن العدالة البطيئة أشد أنواع الظلم، وهو ما أقره المبدأ الذي يعد أكثر عراقا في فقه القانون الانجليزي القائل بأن « Justice Delayed is Justice Denied » والذي يعني أن: "العدالة المتأخرة حرمان من العدالة"¹.

¹- voir sur : https://en.wikipedia.org/wiki/Justice_delayed_is_justice_denied.

وبالرجوع إلى مجال المنافسة نجد أن المشرع الجزائري، وهو بصدد توزيع الإختصاص بين الجهازين في ضبط الممارسات المنافسة للمنافسة، لم يول الاهتمام المناسب لمسألة التخصيص خصوصية وتقنية هذا المجال التنافسي، فحتى وإن كان النقل حرفيا لنصوص التشريع الفرنسي، إلا أنه خالفه في مسألة التخصيص وسار في إتجاه معاكس له، وهو ما لم نجد له أي مبرر مقنع.

وعلى هذا الأساس، نتساءل عن غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي على، خلاف ما إنتهجه نظيره الفرنسي (أولا)، وأي دوافع للتوسع في دائرة الإختصاص؟ (ثانيا)، ولماذا نسجل نقص التخصيص في فئة القضاة في المجال التنافسي (ثالثا).

أولا/ غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي

من المتفق عليه أن القضاء يساهم في العملية الضبطية بطريقتين، مباشرة وأخرى غير مباشرة، فمسألة الغرف المتخصصة في الحالة الأولى، لا تستدعي إثارة أي إشكال، بإعتبار أن المشرع خول لجميع المحاكم المدنية والتجارية الموجودة على مستوى التراب الوطني، إختصاص فرض الجزاءات المدنية وإبطال الممارسات المقيدة للمنافسة.

يبقى لنا دراسة الطريقة غير المباشرة والتي يتدخل فيها القاضي لتطبيق النصوص المتعلقة بقانون المنافسة، وهنا تثار مسألة الغرف المتخصصة، فإن كان المشرع الجزائري قد منح للغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر، الإختصاص للنظر في الطعون المشكلة ضد كل قرارات مجلس المنافسة، يعود بالأساس إلى المشرع الفرنسي الذي وبموجب المادة 12 من القانون المتعلق بالمنافسة الصادر بتاريخ 6 جويلية 1987، أعطى ولاية النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة إلى محكمة استئناف باريس، في غرفة متخصصة لهذا الغرض وهي غرفة المنافسة¹، فلماذا لم يحدو حذوه المشرع الجزائري ويخصص غرفة تعنى بمنازعات المنافسة، وأقتصر على الغرفة التجارية غير المتخصصة في مجال المنافسة؟، ولا تتمتع بوسائل قانونية كافية للتصدي بدقة و إتقان، مثل هذه القضايا مع حجم القضايا التجارية المعروضة عليها، خاصة إذا ما تمت مقارنتها بتلك التي يمتلكها مجلس المنافسة، زيادة على ذلك فمجلس المنافسة- كما سبق الإشارة إليه- هو سلطة إدارية بنص القانون، وبالتالي يكون

¹ - كتبو محمد الشريف، " الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 335.

المشروع الجزائري قد خرق مبدأ التدرج في القوانين المكرس دستوريا، وخالف بذلك مضمون القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم¹.

إن قبول فرضية مراجعة القاضي العادي لقرارات مجلس المنافسة، لا يمكن أن تكون دون التساؤل عن مختلف الصعوبات التي تعترض هذا الأخير أثناء أدائه لمهامه، حيث يعد القاضي العادي مطالب بأشياء في غاية الصعوبة، فقد قال BEZARRE Pierre في معرض حديثه عن قضاة القضاء العادي بأنه يصعب عليهم مواكبة التقنيات الجديدة والصعبة، ولن يكون أمامهم سوى تأييد حلول المؤسسات الإدارية وتحليل رجال الاقتصاد.

ونفس الأمر يقال عن اختصاص مجلس الدولة، المخول للنظر في الطعون المرفوعة، ضد قرارات مجلس المنافسة الخاصة برفض التجميع، فهو أمر يدعو للدهشة، خصوصا وأن قواعد القانون الإداري كقانون عام، تختلف تماما عن المبادئ التي تحكم المسائل ذات الوصف الاقتصادي والتنافسي².

فالمنطق يستدعي إعادة النظر في مسألة توزيع الاختصاص في المجال التنافسي، من خلال استحداث غرفة متخصصة في المجال التنافسي، تكون مهمتها مقتصرة على منازعات المنافسة دون سواها، الأمر الذي يساعد أعضائها على التحكم في قضايا المنافسة، وبالتالي رفعة تسمو قراراته ويتقلص زمن البت في المنازعات المعروضة عليها، أما إذا تم الإبقاء على كل من الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة، ومجلس الدولة كلاعبان أساسيان في المجال التنافسي، فسيؤدي ذلك إلى الانقاص من فعالية معالجة هذه المنازعات بالوجه الذي يتلاءم مع طبيعتها الخاصة.

بعيدا عن كل هذا، يبقى تحويل المشروع الجزائري للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، سلطة النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، ضمانا هامة تحول دون تعسف الإدارة³.

ثانيا/ دوافع التوسع في دائرة الاختصاص

بالرجوع لنص المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، يتضح جليا أن المشروع الجزائري، لم يحدد بدقة في تشريع المنافسة الجهة أو الجهات القضائية المختصة في النظر في المنازعات

¹ - المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 01 يونيو 1998، معدل متمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج. ر. ج. ج، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

² - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.132.

³ - آيت مولود سامية، المرجع السابق، ص 80.

التنافسية، بل أحالنا إلى التشريع المعمول به لتحديد الجهة القضائية المختصة، ومن خلال استعادة أحكام المواد 32، 34 و37 من ق. إ. م. إ التي جاء نصها تباعا كالاتي:
تنص المادة 32 منه تنص على ما يلي: " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تتشكل من أقسام.

يمكن كذلك أن تتشكل من أقطاب متخصصة.

تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليميا.

تم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع.

غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية "

وتنص المادة 34 على أنه: " يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئا "

كما جاء نص المادة 37 كالاتي: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة إختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك "

يتضح جليا أن المشرع لم يحدد بنص خاص إختصاص قسم أو جهة قضائية معينة للنظر في المجال المنافسة، الأمر الذي يدفعنا إلى العمل بالمواد العامة التي تحدد الاختصاص، وهي المواد المذكورة آنفا.

فالملاحظ أن الاختصاص المحلي لا يثير أي إشكال، ذلك أن كل المحاكم والمجالس عبر التراب الوطني تختص في النظر في المنازعات التنافسية، عملا بنص المادة 37 المذكورة أعلاه، أما بخصوص الإختصاص النوعي، فهنا التساؤل يطرح بشأن القطب أو القسم المختص في قضايا المنافسة؟، وعلى أي أساس إذا تم إختيار؟.

جاء في نص المادة 32 السالفة الذكر أنه: "... تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع.."، وبالتالي فحسب طبيعة النزاع يتم إختيار القسم المختص، فالأمر مفروغ منه إذا كان النزاع

يتعلق سواء بالعقار أو بالطلاق أو بممارسة تجارية أو ...، لكن ما هو القسم المختص إذا كان تعلق النزاع بقانون المنافسة؟.

فإذا كان المشرع لم يشير إلى إختصاص قسم معين في المجال التنافسي، لا في تشريع المنافسة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإكتفى بتحديد حدود إختصاص القاضي. يبدو أن الفقرة الأخيرة من نص المادة 32 واضحة المعنى إذ قررت بأنه: "...غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية".

وعليه يؤول الإختصاص في هذه الوضعية للقاضي المدني بالنظر في المسائل المتعلقة بالمنافسة، على خلفية عدم وجود ما يسمى بقسم المنافسة في التشريع الجزائري، فالأمر مقبول إلى حد بعيد خصوصا وأن القاضي المدني له الإختصاص الأصيل للنظر في طلبات التعويضات¹، لكن هل يختص القسم المدني لوحده في قضايا المنافسة؟.

بموجب المادة 63 من قانون المنافسة، يكون المشرع قد خول للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، سلطة النظر في الطعون الرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة، وهذا للدليل على أن القاضي التجاري مختص في مجال المنافسة، بحكم التقارب بين مبادئ القانونين التجاري والمنافسة.

وأمام هذا التوسع في توزيع الاختصاص، نرى أنه كلما كانت الرقابة في مجال ضيق لهذه الممارسات، كلما تحققت الفعالية في مجال مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة، ويتم ذلك بتحديد مجموعة من المحاكم للنظر في هذه الدعاوى، إقتداء بما تم في مجال حماية المستهلك²، والأخذ بالتجربة الفرنسية المتقدمة في هذا المجال، فبموجب القانون الصادر في 15 ماي 2001، تم منح اختصاص الفصل في منازعات المنافسة لهيئات قضائية مختصة، لها من الخبرة الضرورية في الميدان الإقتصادي، ما يضعها في موقف المتفرغ للنظر في القضايا المرفوعة أمامها.

¹ - الأمر رقم 75-58، معدل و متمم، مرجع سابق.

² - من بين أهم الهيئات المختصة التي أنشئت لحماية المستهلك، نجد بعضها على المستوى المركزي كالمجلس الوطني لحماية المستهلكين، المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز، وأخرى هيئات مركزية ذات الاختصاص العام من قبيل وزارة التجارة، المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، بالإضافة إلى هيئات على المستوى المحلي، كجمعية حماية المستهلكين، مخابر تحاليل للنوعية.، للتفصيل أكثر راجع: كالم حبيبة، "حماية المستهلك"، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص ص، 69-86.

وقد تم فعلا تحديد قائمة لهذه الهيئات، ليسجل بعد صدور التقرير عن نشاط المنافسة سنة 2005، أن اللجوء إلى مجلس المنافسة طبقا لنص المادة L4623 من التقنين التجاري الفرنسي، لم يتم سوى مرتين فقط، مما جعل البعض يؤكد على أن الاستنجد بالمجلس وطلب رأيه لمعالجة القضايا المعروضة أمام الجهات القضائية، سيعرف تراجعا جادا ملحوظ إن لم نقل نادرا¹.

ثالثا/ تسجيل نقص التخصص في فئة القضاة

لا شك وأن تواجد هيئة قضائية تتوفر على قضاة، يتمتعون بمدارك عالية في المجال التنافسي إلى جانب مجلس المنافسة، يعد ضمانا هامة لإستقرار السوق الحرة في جو تنافسي شفاف ونزيه، وهو ما سيدفع بالأعوان الاقتصاديين إلى توخي الحذر في تصرفاتهم، وإلتزامهم مكرهين بإحترام قواعد المنافسة في السوق، لقناعتهم التامة بأن الحيل التي يخططون لها، لا يمكن أن تنطوي على قاضي متخصص في مجال المنافسة، فيتصدى لها بكل ارتياح وتبصر، فالتخصص في فئة القضاة سيرجع بالإيجاب على التعاون والتشاور، وكذا التكامل في الأدوار بين جهازي مجلس المنافسة والقضاء، لسهولة لغة التواصل بينهما دون غموض ولا إبهام².

إن تركيبة النظام القضائي الجزائري المعنية بالنظر في قضايا المنافسة، موزعة عملا بمبدأ إزدواجية الإختصاص القضائي، فأما بالنسبة للقضاة العاديين فالإختصاص يعود لقضاة الاستعجال وقضاة الموضوع، سواء كانوا مدنيين أو تجاريين أو جزائيين، على إستثناءات قليلة بالنسبة لهذه الفئة الأخيرة، مع أن كلها ليست معنية بالتكوين في مجال المنافسة، وبالتالي يفتقدون للمؤهلات التي تتيح لهم التصدي للقضايا التنافسية، المعروضة عليهم بكل بسرة وإحترافية، وذلك بالشكل الذي لا يسبب أي إضرار بمصالح المتعامل الاقتصادي، وإن كان في موضع المخالف، وبالمقابل السهر على حماية السوق التنافسية وتعويض المتضررين من هاته المخالفات، فقبل الإقدام على إتخاذ أدنى موقف في قضية ما، يستوجب على القاضي دراسة كل الاحتمالات التي ستنجر عن ذلك، وهو ما تتطلبه خصوصية هذه المسائل.

يبقى أن نذكر في الأخير أن أساس كل سياسة إصلاحية للنظومة القانونية والقضائية، هو إعطاء الأولوية للتخصص في المجال القضائي، فلا حديث عن التفوق بدون إحرازه، وهو ما ينطبق

¹ - كريم لمين، مرجع سابق، ص 88.

² - الماحي حسين، تنظيم المنافسة، المرجع السابق، ص 80.

على مجال المنافسة، لما له من طبيعة خاصة ومعقدة، بالإضافة إلى استحداث غرف متخصصة في المجال التنافسي، مع توفرها على قضاة متخصصين.

الفرع الثاني: نقائص أخرى

في الحقيقة لا يمكن إنكار جهود المشرع الجزائري، في تكريس علاقة إلتقاء وتعاون بين جهازي مجلس المنافسة والقضاء، سعياً منه لإحداث نوعاً من التوازن في مساهمة كل منهما في العملية الضبطية، والمحدد في التصدي لكل الممارسات المنافية للمنافسة، من خلال عدة مظاهر للتكامل والتشاور تم التطرق إليها سابقاً، إلا أن ذلك لا يمنع من تسجيل بعض الإختلالات الإجرائية وحتى الموضوعية، والتي من شأنها الإضرار بمسار هذا المسعى، وخلق حالة من اللإستقرار في الحقل التنافسي.

فمن غير المقبول تماماً أن يتم استيراد نصوص قانونية، دون الأخذ بعين الإعتبار لواقع تركيبة منظومتنا القانونية، ولا لخصوصية المجتمع الجزائري.

فإلى جانب النقائص المتعلقة بالتخصص في مجال المنافسة، نسجل نقائص أخرى تقف عثرة في سبيل تحقيق الدور التكاملي بين الهيئتين، من قبيل خيالية المحافظة على السر المهني (أولاً)، على خلفية علانية جلسات المحاكمة أمام القضاء، والغموض في تحديد الجهة النازرة في مسؤولية مجلس المنافسة (ثانياً)، بالإضافة إلى إغفال ضمانات الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة (ثالثاً).

أولاً/ خيالية المحافظة على السر المهني

تشكل نصوص المادتين 28 و 29 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، أهم الضمانات التي جاء بها المشرع لطمأنة الأعوان الاقتصاديين، وهم يلجؤون إلى إخطار مجلس المنافسة، واثقين بأن أسرارهم المهنية محفوظة ولا تخرج للعلن، بإعتبار أن السر المهني للعون الاقتصادي، هو المحدد لمستقبل حياته الاقتصادية ورأسماله، وبالتالي يحسب له ألف حساب، فكم من عون اقتصادي ينفرد عن غيره من الأعوان، كونه يتحكم في مسألة معينة، والأمر كذلك تجده يكتم السر بصفة محكمة، وقد يستدعي الأمر دفع غرامات مالية ضخمة نظير عدم إفشاء سره المهني¹.

¹ - تنص المادة 28 في فقرتها الثالثة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل ومتمم على أنه: "جلسات مجلس المنافسة ليست علنية"، كما نصت الفقرة الثانية من المادة 29 من نفس الأمر على أنه: "يلزم أعضاء مجلس المنافسة بالسر المهني".

هذا وكانت جلسات مجلس المنافسة تتم علنا، ثم عدل المشرع عن موقفه وجعلها سرية، وقد أحسن المشرع فعل ذلك، غير أن الحكم بديمومة هذه الضمانة، تنفيذها فرضية رفع التنازع أمام القضاء، كيف ذلك؟، فلنفترض أن العون الاقتصادي المتضرر من ممارسة منافية للمنافسة، لجأ إلى مجلس المنافسة وتحصل على قرار بفرض غرامة على المتسبب في المخالفة، ومع بقاء الممارسة سارية على حالها، ناهيك عن عدم إختصاص المجلس بتعويض العون المتضرر، الأمر الذي يدفع هذا الأخير إلى تقديم دعوى أمام القضاء، مطالبا إياه بإبطال هذه الممارسة، والتعويض عما أصابه من ضرر وما لحقه من خسارة، وبحكم أن جلسات القضاء تتم بصورة علنية، مراعاة لمبدأ المواجهة وحقوق الدفاع¹، فالأمر يدق من خلال إفشاء كل أو جزء من أسرار العون إلى الجمهور الخاص والعام، وهو ما لا يخدم على الإطلاق مصلحة الأعوان مدعين كانوا أو مدعى عليهم.

كما قد يحدث وأن العون لا يرضى بالقرار الصادر عن المجلس، فيقدم طعنا أمام الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر أو أمام مجلس الدولة، إذا كان القرار يتعلق برفض التجميع، وهنا نصطدم بنفس الإشكال السابق، وهو علانية الجلسات أمام الجهة المطعون في القرار أمامها.

ليس هذا فقط، بل أن حرص المشرع على تجسيد التعاون بين الجهازين، من خلال تبادل المستندات والاستشارات، التفتيش والتحقيق والحوار بينهما، كلها إجراءات تساهم بالفصل في المنازعات التنافسية بمهنية وفعالية، وفي المقابل تضر بالسر المهني للأعوان الاقتصاديين، بالإضافة إلى مشروطة تسبب قرارات مجلس المنافسة، بشكل يكون واضحا ودقيقا في مضمونه وشكله، لتمكين الأشخاص المعنية من الإحاطة بالقانون والوقائع التي تأسس عليها القرار، ناهيك عن الأوامر التي يصدرها يستوجب أن تكون معللة، ويمكن للمجلس أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه².

وهنا تكمن الخطورة في تفضيل العون الاقتصادي تكبد الخسارة على إفشاء سره المهني، وبالتالي التستر عن الممارسات المنافية للمنافسة والاضرار بالعملية التنافسية.

فكان على المشرع وتفاديا للتناقض الذي وقع فيه، في تسيير وتنظيم عمل مجلس المنافسة، أن يتعامل بشكل من الحذر والبحث عن إجراءات، تتماشى وطبيعة المنازعات الاقتصادية، بصفة عامة

¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 137.

² - المادة 45 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

والنزاعات التنافسية بشكل خاص، وعدم ترك أي فراغ في هذه المسألة، كأن يجعل جلسات القضاء في هذه القضايا تحديداً، كذلك المعمول بها في الجرائم المخلة بالحياء مثلاً، من أجل كسب ثقة المتعاملين الإقتصاديين هذا من جهة ، ومنحهم مطلق الحرية باللجوء أمام القضاء من جهة أخرى.

ثانياً/ غموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة

إضافة لمشروعية الممارسة التنافسية، والوصول إلى حالة من الرضا في تحقيق الأهداف المتوخاة من تشريع المنافسة وعلاقته التكاملية مع القضاء، يقع على عتب المشرع الجزائري اعتماد نظرة ذات أبعاد واسعة، تضمن مصلحة كل من له علاقة بالسوق التنافسية بدون إستثناء، بما فيهم العون المرتكب للممارسة المناهضة للمنافسة، فأصل المخالفات وجذورها الجزائية، تجعل من الخطأ مكلف للغاية، فالضرر يتحقق بمجرد توجيه أصبع الإتهام ضد عون معين، فما بالك لو تمت إدانته إفتراءً. فقد يحدث وأن تصدر من قبل مجلس المنافسة قرارات تعسفية في حق الاعوان الإقتصاديين، فيتكبدون خسائر كبيرة تضر بمصالحهم مادياً ومعنوياً، فهل راع المشرع ذلك أم لا ؟.

عملاً بالمبدأ العام في التقنين المدني الذي ينص على أنه: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"¹، نجد أن المجلس كهيئة إدارية ملزم بتعويض الأشخاص المتضررين من قراراته غير الصائبة، وليست الدولة من تنوب عليه في ذلك، لتمتعه بأهلية التقاضي²، مع إشتراط إشمال القرار المطعون فيه على عيب من عيوب المشروعية، وأن يلحق الضرر بالعون الإقتصادي مع ضرورة إثبات الرابطة السببية بين العيب والضرر، وفي حالة إعسار مجلس المنافسة عن تعويض العون المتضرر عن قراراته المعيبة، تتكفل الدولة بهذا التعويض³.

أما عن تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة، فالملاحظ وكأن المشرع لم يول لهاته المسألة أي اهتمام، فأثناء تحديده لكل من إختصاصات مجلس المنافسة والقضاء في ضبط قضايا المنافسة، ترك التساؤل بشأن تحديد الجهة القضائية المختصة، للنظر في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة عن أخطائه بدون إجابة، وهو ما يقودنا بالنتيجة إلى إعتداد فرضيتين:

الفرضية الأولى هو أن يؤول الإختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، على أساس أنها صاحبة الولاية للنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات المجلس، أما الثانية فتتعلق- في ظل

¹ - الأمر رقم 75-58، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 23 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص142.

سكوت المشرع- بتطبيق القواعد الإجرائية العامة في توزيع الاختصاص القضائي، بين القضاء العادي والإداري¹، فإنطلاقاً من المعيار العضوي في تحديد الاختصاص، نجد أن القضاء الإداري هو من يؤول إليه ذلك، وهو المخرج الذي سيرهق لا محالة كاهل المتقاضي، هذا الأخير الذي يجد نفسه تائها بين قضائين، أحدهما لإبطال الممارسة وآخر للتعويض عن الأضرار التي لحقت بمصالحه، من دون التعاضي عن احتمال ظهور قرارات متناقضة، وهذا ما يجانب رغبة المشرع في توحيد الاختصاص، من خلال نقل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي².

ما نراه كحل يضمن توحيد الاجتهاد القضائي، ويقلل من حجم القرارات المتناقضة، كما يؤدي إلى كفالة حقوق المتقاضين³، هو أن يعهد لنفس الجهة النازرة في دعوى الإبطال-الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر- النظر في دعوى التعويض⁴.

ثالثاً/ إغفال ضمانات الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة

تحسباً لرفع الدعاوى أمام هيئات الطعن المختصة، كان لزاماً على المشرع مراعاة ضمانات المحاكمة العادلة، لا سيما مبدأ احترام حقوق الدفاع، فرغم الخصوصية التي يمتاز بها تشريع المنافسة، إلا أنه أغفل الإشارة إلى هذه الضمانات أمام الجهة المطعون أمامها في القرار الصادر عن مجلس المنافسة⁵، وهذا بخلاف ما أكدته المادة 30 من ذات الأمر، على أحقية الأطراف المتنازعة في الاستعانة بممثل قانوني للدفاع عن حقوقهم أمام مجلس المنافسة⁶.

مما يدفعنا بضرورة الإستنتاج بالقواعد الإجرائية العامة، والتي تقضي يحق الطاعن في الاستعانة بمحامي، للدفاع عن حقوقه أمام الجهة المطعون أمامها، فكان أحرى بالمشرع تكريس هذا الحق في قانون المنافسة، من أجل تساوي المراكز القانونية للخصوم أمام الجهة القضائية المختصة، فمزاعم الخصوم والرد على الأقوال، وكذا وسائل الإثبات والأسانيد والحجج، التي تم الإعتماد عليها ومناقشتها

¹ - عيساوي عز الدين، المرجع نفسه، ص 128.

² - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Revue du conseil d'Etat, n°7, Alger, 2005, p.48.

³ - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 105.

⁴ - كفو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 345.

⁵ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 137.

⁶ - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 90.

ومقابلتها بالأدلة المضادة، لا يمكن أن تتحقق بدون حماية من رجل للقانون، فإفتقاد العون الاقتصادي لفنية الدفاع على حقوقه، قد تتسبب له في الإخفاق وعدم إقناع القاضي المائل أمامه، وبالتالي فرضية إصدار قرار مخالف للحقيقة تصبح جد قائمة، وعلى خلاف ذلك، فتواجه المحامي سينير بصيرة القاضي بحقيقة المسألة، وقد يدخض افتراءات العون الذي ينوي تظليل العدالة، مدعيا كان أو مدعى عليه.

الفصل الثاني

الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي

■ المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط

الاقتصادي

■ المبحث الثاني: ولاية الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات

الضبط الاقتصادي

في ظل نظام قانوني غير موحد ورصيد وظيفي معتبر، تمارسه سلطات الضبط الاقتصادي متسلحة بخاوية الاستقلالية، التي تقتضي عدم الخضوع لأية رقابة رئاسية ولا وصاية إدارية، تظهر الرقابة القضائية¹ على هذه السلطات، كمطلب ضروري وجوهري لبناء دولة القانون²، من أجل تعزيز وجودها وتأكيدها شرعية تدخلها.

فقد أدت فكرة استقلالية هذه السلطات الضابطة، إلى إثارة مدى حصانتها من الرقابة القضائية، إلا أن الأهمية البالغة التي تكتسبها هذه الأخيرة، باعتبارها وسيلة قانونية وقضائية، تسمح بالتأطير القانوني لتصرفات هذه السلطات في ظل دولة الحق والقانون، وعامل مهم لنجاح كل عملية للضبط، جعل انتفاء هذه الحصانة أمراً حتمياً باسم دولة القانون، وبالتالي فإن الاستقلالية لا تسري في مواجهة الرقابة القضائية ولا تتناقض معها.

وبالتالي فقد تم الاتفاق على وجوب إخضاع مجمل الأعمال، التي تقوم بها سلطات الضبط الاقتصادي إلى الرقابة القضائية الأنسب لها، شأنها في ذلك شأن باقي التصرفات الإدارية، وذلك من أجل المحافظة على تجانس النظام، إذ يعد تدخل القاضي بمثابة الضمانة الأساسية بامتياز، ضد كل تعسف في استعمال امتيازات السلطة العامة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يضمن شرعية أكبر لتدخلات هذه السلطات ويجعلها أكثر قبولا وعقلانية، من خلال تقويم وتأطير عملها، دون أن يشكل ذلك إضرارا أو انتقاصا من استقلاليتها³، من غير نكران ما قد يعتري تكريس هذا المبدأ من العديد من شوائب، التي من شأنها الانتقاص من حقوق المتعامل الاقتصادي.

إذ تتجلى في التعقيدات العملية التي يواجهها القاضي بصفته الجهاز الأكثر كفاءة لحماية مبدأ المشروعية، ويلمسها المتعاملون عند ممارسة حق التقاضي، لاسيما من حيث تحديد الجهة القضائية

¹ - للإشارة وأن إشكالية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي طرحت لأول مرة في فرنسا وتحديدًا بشأن وسيط الجمهورية في قضية Retail.، أنظر: عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 30.

² - في هذا الشأن يقول J. L : Autin:

« Comment imaginer en effet dans un Etat de droit ou les institutions sont soigneusement agencées les unes par rapport aux autres dans des relations de hiérarchie et de dépendance façonnées par l'histoire, ajustées par la tradition et consolidées par les textes, que surgissement des autorités dépourvues d'attache et affranchies de toute contrainte ? »

- Voir J. L : Autin, « Le contrôle des A.A.I par le conseil d'Etat est-il pertinent ? » R. D. P 1991, p. 1533.

³ - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة- مبدأ المشروعية- تنظيم القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، مصر، ص ص، 09-10.

المختصة.

ونظرا لأهمية هذا المبدأ الدستوري، ينبغي التعرض إليه من خلال نقطتين أساسيتين: أولهما تتمثل في البحث عن مدى تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي (المبحث الأول)، وثانيهما معالجة إشكالية طبيعة الاختصاص القضائي، من خلال تحديد الجهة القضائية المختصة برقابتها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي

تجسيدا لمبدأ المشروعية الذي يقضي بسيادة القانون على جميع السلطات في الدولة¹، جاء رد القضاء الفرنسي-رغم تردد الفقه الفرنسي حول مسألة الرقابة القضائية- وبشكل صريح على حتمية خضوع تصرفات سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الرقابة القضائية، بغض النظر عن مدى خصوصيتها تجاه الجهاز الإداري الفرنسي، مبررا ذلك بغياب أوجه أخرى للرقابة الجادة، ولإتساع الصلاحيات الموكلة لهذه السلطات الضابطة، وقد أشار في هذا الصدد الفقيه الفرنسي Autin Jean Louis في مقال له سنة 1988²، إلى مسألة العلاقة بين الضبط الاقتصادي والرقابة القضائية، التي كانت محور اهتمام العديد من الفقهاء، إذ تعرض هذا الأخير من خلال مقاله إلى فكرة الضبط المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي إستخلافا للقاضي، في ظل عجز الإدارة التقليدية على مسايرة التطورات المتسارعة، وخاصة في المجالات الاقتصادية منها.

ومن جانبه حاول المشرع الجزائري وبطريقته الخاصة، المتسمة بنوع من الغموض تكريس هذا المبدأ الدستوري، مراعيًا لغاية واحدة مفادها، أن يسود القانون مختلف العلاقات، التي تربط بين السلطات الناشطة في المجال الضبطي والأفراد الخاضعين لرقابتها، إنه مظهر لمبدأ لا إستثناء عليه، إنه مبدأ المشروعية وسيادة القانون.

فمبدأ خضوع سلطات الضبط المستقلة لرقابة القضاء يكتسي أهمية بالغة، وعليه يقتضي التعرض إليه، من خلال البحث عن الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي (المطلب الأول)، ومحاولة الإحاطة بحدود الرقابة القضائية على ممارسة الاختصاص الضبطي (المطلب الثاني).

¹ - باية سكاكي، دور القاضي الإداري بين التقاضي والإدارة، دار هومة، الطبعة الأولى، 2006، الجزائر، ص 68-69.

² - Voir AUTIN (J.L), « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes: Un autre mode de régulation, RDP, N°05, 1988, p.p.1213-1227 .

المطلب الأول: الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي

تستمد الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإقتصادي وجودها، من حق التقاضي المكرس في مختلف الأنظمة القانونية، فلكل مبدأ أساس، والرقابة القضائية مبدأ يتطلب منا البحث عن أساسه الذي ينبغي أن يتجسد في التشريع، ويتحقق ذلك من خلال البحث في النصوص التشريعية (الفرع الأول)، ومراعاة مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأساس التشريعي للرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي

إن الرقابة القضائية المفروضة على سلطات الضبط الاقتصادي، تجد أساسها في النصوص القانونية التي تنضوي تحتها الضمانة القضائية بصورة صريحة (ثانياً)، غير أن الغموض الذي يكتنف المكانة التي تحتلها سلطات الضبط الاقتصادي بين هيئات الدولة التقليدية، يجعل من المتعذر إيجاد موقع واضح لهذه الأخيرة، ضمن هذه الهيئات التي تخضع لرقابة مجلس الدولة، كجهة أصيلة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، الأمر الذي يدفعنا إلى تسليط الضوء على أحكام القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، للوقوف على مدى تبعية هذه السلطات إليها (أولاً).

أولاً/ مبدأ الرقابة القضائية في القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم

إنطلاقاً من المادة 152 من دستور 1996 التي تنص على أنه: "... يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية..."، تم تجسيد مجلس الدولة سنة 1998 بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، ليكون التكريس الفعلي لمعالم الإزدواجية القضائية، كرد فعل عن النهج الإصلاحية المعلن والوثيق الصلة بفكرة الحريات العامة¹.

وباعتبار أن سلطات الضبط الاقتصادي تحوز من الخصائص الكافية، ما يضيفي عليها الطابع الإداري، فهي بدورها لا تفلت من رقابة القضاء الإداري من خلال مجلس الدولة²، غير أن القول بهذا قد لا يستقيم، إلا من خلال تفحص أحكام القانون المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة، ومن ثم الحكم على وضوحها، وبالشكل الذي يسمح بإدراجه ضمن السلطات التي تخضع لرقابته؟.

فالإجابة على ذلك تجد أساسها في نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل

¹ - عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 58.

² - راشدي سعيدة، " مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 415.

والمتمم¹، والتي نصت على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

غير أن المجلس الدستوري في رأيه رقم 02/ر.م.د/11²، أعتبر أن استعمال عبارة "نصوص خاصة" لاعتماد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة، من دون تحديد لطابع ومضمون هذه النصوص يعد إغفالا من المشرع العضوي لمجال اختصاصه ومحاولة تجاوزها، وبناء على ذلك قيد الأخذ بهذه المادة بشرطين وهما:

- أن تكون عبارة "نصوص خاصة" المستعملة من المشرع تكتسي نفس طابع القانون، موضوع الإخطار.

- أن يكون موضوعه ذو علاقة بهذا القانون العضوي.

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجدتها قوانين عادية لا تفي بالشروط المفروضة، وبالتالي لا يمكن التمسك بها وجعلها أساسا لرقابة مجلس الدولة على قرارات السلطات الخاضعة لها.

فمن الواضح أن سلطات الضبط الاقتصادي لا يمكن تكييفها بأنها منظمات مهنية وطنية³، ولا تعد من قبيل السلطات الإدارية المركزية، لأن هذه الأخيرة يقصد بها الإدارة المركزية للدولة، المكونة من مجموعة السلطات التي تشكل السلطة التنفيذية، بعكس السلطات الإدارية المحلية⁴.

ليبقى النظر في مفهوم الهيئات العمومية الوطنية، والتمعن في مدلولها لعله يستغرق سلطات الضبط الاقتصادي، فالهيئة تكون على شكل شخص معنوي من القانون العام (كالدولة والبرلمان) أو من القانون الخاص (الجمعية)، فالمفهوم يجمع معاني مختلفة، حتى التجمعات بدون شخصية معنوية، كما ينضوي تحت هذا المفهوم أيضا مختلف الأجهزة، إلى جانب الهيئات الدستورية التي تناوّلها

¹ - المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل ومتمم، المرجع السابق.

² - رأي المجلس الدستوري رقم 02/ر.م.د/11. مؤرخ في 06 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

³ - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue IDARA, N° 29, 2005, p.07.

⁴ - MAHIOU (A), cours d'institutions administratives, 3 ème édition, OPU, Alger, 1981, p.91.

الدستور كاهيئة التنفيذية، الهيئة التشريعية، الهيئة القضائية، المجلس الدستوري، مجلس الدولة، المحكمة العليا، المجلس الأعلى للقضاء ومجلس المحاسبة، فضلا عن مجموعة أخرى من الهيئات، كالهيئات الإدارية والهيئات الإستشارية، كالمجلس الوطني الإقتصادي والإجتماعي¹.

في حين نجد من القرارات ما يخرج عن رقابة مجلس الدولة أهمها:

- قرارات مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني، ما عدا التي تتعلق بإدارة الخدمات البرلمانية.

- قرارات المجلس الدستوري المتعلقة برفض الترشيح للانتخابات الرئاسية لعدم اثبات المعنى مشاركته في الثورة التحريرية للمترشحين المولودين قبل جويلية 1942.

كما رفض مجلس الدولة النظر في القرارات التي يتخذها المجلس الدستوري عند ممارسته لصلاحيته المحددة في المادة 163 من الدستور التي تدخل في الأعمال الدستورية².

في حين ينظر مجلس الدولة في:

- قرارات المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي ذات الطابع الإداري.

- قرارات المجلس الأعلى للقضاء المتعلقة بالمجلس التأديبي.

- قرارات مجلس المحاسبة ذات الطابع الإداري.

وعلى أساس عدة مؤشرات، نجد أنه من الصائب إدراج هذه السلطات الضابطة تحت مفهوم الهيئات العمومية الوطنية³، فقد كيف المشرع الجزائري مجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية مستقلة⁴، كما أشار المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، إلى مفهوم الهيئات الوطنية المستقلة، فأحكام هذا المرسوم لا تخضع لها سوى الصفقات، محل مصاريف الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة، الولايات والبلديات وغيرها، إذ يرى الاستاذ زوايمية رشيد أن مفهوم الهيئات الوطنية المستقلة يقصد به سلطة إدارية مستقلة (سلطة الضبط الاقتصادي)⁵.

فضلا عما أشارت إليه النصوص التأسيسية من خضوع سلطات الضبط الاقتصادي لقواعد المحاسبة، وبالنتيجة صلتها بالأحكام المتعلقة بتنظيم الصفقات العمومية، فمثلا مجلس المنافسة مسجل

¹ - بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 83، ص 335.

² - قرار مجلس الدولة رقم 002871 مؤرخ في 21 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 1، 2002، ص 142.

³ - ZOUAÏMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 18.

⁴ - المادة 19 من من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵ - ZOUAÏMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 17.

في أولويات مصالح وزير التجارة، ويخضع للقواعد المطبقة على ميزانية الدولة، وذات الأمر نجده لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي تستفيد من إعانات الدولة¹، بالإضافة إلى خضوع تسيير لجنة ضبط الكهرباء والغاز لرقابة مجلس الدولة².

كما نجد أن النصوص المنشأة لسلطات الضبط المستقلة تنص وبصراحة على خضوعها لرقابة مجلس الدولة، وهذا لدليل على دمجها ضمن الهيئات العمومية الوطنية، مع استبعاد فكرة اعتبارها من ضمن السلطات الإدارية المركزية، كما سبق لمجلس الدولة أن أشار بشأن اللجنة المصرفية³.

وهكذا يمكن التسليم ولو مبدئياً، بأن القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم ومن خلال المادة 09 منه، ضمن إلى حد بعيد إيجاد مفهوم يستوعب سلطات الضبط الاقتصادي، وبالتالي إيجاد أساس لتدعيمها، ومن خلال ذلك خضوعها للرقابة القضائية، كضمانة دستورية على مشروعيتها قراراتها⁴.

ثانياً/ النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي كأساس للرقابة القضائية

أشارت أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي إلى صلاحية الرقابة القضائية على قراراتها، وذلك بتحويل حق الطعن فيها أمام القضاء الإداري أو العادي، من ضمنها نجد المادة 22 من القانون رقم 18-04، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية التي جاء نصها كما يلي: "يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف للتنفيذ أمام مجلس الدولة..."، أما قطاع الطاقة، فقد نصت المادة 139 من القانون 02-01 المعدل والمتمم على أنه: "يجب أن تكون قرارات اللجنة مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"، بالإضافة إلى مجال المنافسة إذ ألغى المشرع الجزائري الأمر رقم 95-06 في سنة 2003 بموجب الأمر رقم 03 - 03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، هذا الأخير الذي دعم بدوره مركز مجلس المنافسة وكرس صلاحياته، وأدى إلى اتساع مجال اختصاصه والمنازعات، التي تطرأ بمناسبة

¹ - المادة 28 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

² - المادة 140 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - Conseil d'Etat, 08 Mai 2000, Union Bank C/ Gouverneur de la banque d'Algérie, N°2129, www.conseil-etat-dz.org

⁴ - نبالي فضة، " دور المجلس الدستوري في رقابة القوانين العضوية للدستور"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2008، ص 133.

ممارسته لهذه الصلاحيات، مما فرض بالنتيجة ضرورة إخضاع هذه الأخيرة للرقابة القضائية¹.
فرغم أن المشرع تردد أحيانا في الاقرار بضمانة الرقابة القضائية، على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، كحال مثلا لجنة الاشراف على التأمينات²، إلا أنه يمكننا القول أنه وبالاستناد الى أحكام النصوص التأسيسية لهذه السلطات ونصوصها التطبيقية، أين اعترف بموجبها المشرع خضوع قراراتها لرقابة المشروعية، من خلال إرسائه لمعالم هذه الرقابة، سواء أمام القضاء الإداري أو العادي، على الرغم مما تنيره هذه الأخيرة عن إشكالات قانونية متعددة.

الفرع الثاني: مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي

بجانب ما تم التطرق إليه سابقا من الاعتراف بمبدأ خضوع قرارات سلطات الضبط الاقتصادي للرقابة القضائية بموجب كل من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، وبالخصوص النصوص المنشأة لهذه السلطات، كتسليم منا بالأساس التشريعي لمبدأ هذه الرقابة، إلا أنه يقتضي منا هنا البحث عن أساس أقوى وأعلى منه درجة، وهو الأساس الدستوري إن وجد، أو على الأقل النظر في دستورية الأساس التشريعي، وذلك من خلال موقف كل من المجلس الدستوري (أولا)، ثم رأي الفقه إن وجد ذلك (ثانيا).

أولا/ موقف المجلس الدستوري

أثارت فكرة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي نقاشا قضائيا محموما، حول مسألة خضوع هذه السلطات للرقابة القضائية، وما يشكله من تناقض مع مبدأ الاستقلالية³، غير أن المجلس الدستوري الفرنسي ألغى هذه الحصانة في قرار له صادر في 25 و 26 جوان 1986، أرسى بموجبه مبدأ الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي، مكرسا بذلك قيمته الدستورية، ومستمدا موقفه هذا من أحكام المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، وبالتالي حتمية وجود أساس دستوري يضمن فعالية وجدية هذه الرقابة القضائية.

فبالإضافة إلى قراره الذي جعل من السلطة القمعية التي تمارسها سلطات الضبط الاقتصادي مشروعة، مع اشتراط قابليتها للطعن القضائي، جاء في قرار آخر له يخص المجلس الأعلى السمي

¹ - بركات جوهر، " نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص17.

² - المادة 213 المعدلة من الأمر رقم 95-07، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - FOURNIER (J), la régulation des services public en réseaux télécommunication et électricité, LGDJ, Paris, 2002, p.p.450.

البصري (CSA) ما يلي:

«Toute décision infligeant une sanction peut faire l'objet devant le conseil d'Etat d'un recours de pleine juridiction»¹

فإن كان المجلس الدستوري الجزائري عاجزا حتى للفصل في مسألة دستورية سلطات الضبط الإقتصادي، فالأمر لا يختلف بالنسبة لخضوعها للرقابة القضائية²، وبالتالي فالبحث عن الأساس الدستوري لهذه الرقابة، سوف يدفعنا بالضرورة إلى العودة لأحكام الدستور من جهة، ومن جهة أخرى مقارنة مختلف النصوص التأسيسية لهذه السلطات بأحكام الدستور ومدى تطابقهما.

رأينا كيف أن أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، تنص على إختصاص مجلس الدولة في ممارسة الرقابة القضائية على القرارات الصادرة عنها، لكن في مقابل ذلك نجد أحكام المادة 153 في الدستور تنص على أنه: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى".

وهو ما يؤكد أن إختصاصات مجلس الدولة يفرض الدستور تحديدها بموجب قانون عضوي، وهو ما يقود إلى القول بعدم إمكانية المشرع تحديد أو إقرار إختصاصات أو إلغائها بواسطة قانون عادي والدستور ينص على خلاف ذلك.

وهو الحال بالنسبة للنصوص التأسيسية التي هي عبارة عن قوانين عادية، تمنح وتؤكد على إختصاص مجلس الدولة، بالنظر في قرارات سلطات الضبط الإقتصادي، في حين أكد المجلس الدستوري على مركز القانون العضوي في الترتيب القانوني، بمناسبة نظره في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور³.

وطالما أن النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، ليس لها طابع القانون العضوي، فهي نصوص عادية صدرت في شكل قوانين، أو أوامر أو مراسيم بحسب الظروف، فإن هذا ما يؤكد عدم دستوريته لمنحها إختصاصات لمجلس الدولة⁴.

لهذا فالحديث عن دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي لم يكن لو أن

¹- FAVOREU (L) et PHILIPPE (L), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7e Edition, Dalloz, Paris, 1993, p.711.

²- بركات جوهر، المرجع السابق، ص21.

³- رأي رقم 10/ر ن د/م د/ 2000، يتعلق بمراقبة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج.ر.ج.ج، عدد46، صادر في 30 يوليو 2000.

⁴- ZOUAÏMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 11.

المشروع لم ينص على ذلك في النصوص التأسيسية كقوانين عادية، فمبدأ الرقابة القضائية من أساسه قائم في الدستور بموجب المادة 143 منه التي تنص على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

لذلك فإذا أردنا التخلص من مشكل عدم دستورية رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الإقتصادي، التي أوقعنا فيه القوانين العادية الخاصة بها، ما علينا إلا الرجوع إلى المبدأ الدستوري الذي جاء به دستور سنة 1996 في مادته 143، والمادة 1/9 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، والتي يمكنها احتواء سلطات الضبط الإقتصادي ضمن مفهوم الهيئات العمومية الوطنية¹.

ثانيا/ موقف الفقه من دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي

لا يعد رأي الفقه إلا مساهمة في إثراء موقف المجلس الدستوري، غير أن ما نسجله-بخلاف نظيره الفرنسي- هو الغياب الشبه التام لرأي الفقه الجزائري بخصوص ما تعلق بهذه النقطة، على كثرة الإشكالات والصعوبات القانونية التي تثيرها هذه المسألة²، ومنها خاصية الاستقلالية وتناقضها مع مبدأ خضوع تصرفات سلطات الضبط الإقتصادي للرقابة القضائية، التي كانت محور نقاش حاد في الفقه الفرنسي³، معتبرا هذا الأخير أن هذه الخاصية لا يمكن تحققها، إلا بتوافر شرط الحصانة البرلمانية، باعتبارها شرط ضروري لضمان استقلاليتها، هذا من جهة، وتكييفها بموجب نصوصها المنشأة لها، باعتبارها سلطات إدارية يقتضي خضوعها لرقابة القضاء الإداري من جهة أخرى، ضمانا لاستمرارية دولة القانون⁴.

وفي القانون الجزائري، فالحديث عن مسألة دستورية الرقابة على سلطات الضبط الإقتصادي، لا نطرحه إلا من زاوية دستورية النصوص التأسيسية التي تعترف بهذه الرقابة، فتضمن هذه النصوص

¹ - بزغيش بوبكر، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص ص، 310-311.

² - بركات جوهر، مرجع سابق، ص 25.

³ - ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 272.

⁴ - PAULAIT (H), "Le contrôle du juge administratif sur les décisions des A.A.I de l'audiovisuel", RFDA, N°03, 1992, p.256.

كقوانين عادية لأحكام تدخل في مجال القانون العضوي، يعتبر مساسا بالمبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الإختصاص بين القانونين، وهو ما أثار العديد من الاعتراضات والانتقادات الفقهية للمشرع الجزائري، نتيجة مخالفته لأحكام الدستور¹، وفي نفس السياق يقول الأستاذ زوايمية رشيد: أن منح الإختصاص لمجلس الدولة للنظر في منازعات السلطات الإدارية المستقلة بواسطة قوانين عادية، لدليل على تجاهل المشرع للتوزيع الدستوري لمجالات القانون العضوي والعادي، ولمبدأ تدرج القوانين الذي يحدد مكانة القواعد في التنظيم القانوني.

« Il apparait clairement qu'en attribuant compétence au conseil d'état pour connaitre de contentieux des actes des autorités administratives indépendantes, le législateur semble avoir méconnu tant la répartition constitutionnelle des domaines de la loi organique et de la loi ordinaire que le principe de la hiérarchie des normes qui détermine le rang des règles dans l'ordonnement juridique »²

المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية على ممارسة الإختصاص الضبطي

تأسيسا على طبيعة سلطات الضبط الإقتصادي الادارية، يمكن الحكم على أن منازعات هذه الاخيرة تتسم بالطابع الاداري، وبالتالي ستؤول كقاعدة عامة لولاية القضاء الاداري³، هذا الأخير الذي تتباين رقابته لهذه الأعمال الادارية، على حسب الأهداف المنشودة من رفع الدعاوى ضدها.

¹ - إذ يعلق الأستاذ "نصر الدين بن طيفور" بقوله أن إختصاص القاضي الإداري على مستوى مجلس الدولة وفق نص المادة 153 من الدستور 1996، لا يدع أي مجال في أن تنظيم مجلس الدولة وعمله وإختصاصاته لا يكون إلا بموجب قانون عضوي، وأنه لا يجوز لأي قانون عادي أن يعدل فيما جاء به القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم لا بالإضافة ولا بالنقصان، وإلا عد هذا العمل غير دستوري لمخالفته للمادة 153 من الدستور سنة 1996.، أنظر للمزيد: نصر الدين بن طيفور، "ملاحظات حول قواعد الإختصاص النوعي للمحاكم الادارية ومجلس الدولة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2011، ص111.

كما جاء تعليق الأستاذ "عمار بوضياف" على نص المادة 901 من القانون رقم 08-09 التي تجيز منح الإختصاص لمجلس الدولة بموجب قوانين خاصة، أنه كان من الأفضل وتفاديا لأي مخالفة للنصوص الدستورية والقوانين العضوية، ومحافظة على حجيتها ومكانتها وقداستها، أن يقتصر المشرع في القانون رقم 08-09 على إعادة صياغة المادة 09 عن القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم، حرفيا دون تغيير وهو يضع قواعد الإختصاص النوعي لمجلس الدولة.، راجع في ذلك: بوضياف عمار، "المعيار العضوي واشكالاته القانونية"، دفتر السياسة والقانون، دورية دولية متخصصة محكمو في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 5، 2011، ص13.

² - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p 11.

³ - مزاري صبرينة، " فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص135.

إذ يتوزع نطاق الاختصاص الرقابي في هذا الصدد، بين دعويين أساسيتين تسمحان من خلالهما بإعطاء فرصة لتأطير عمل هذه السلطات، تتجلى إحداها في رقابة مدى شرعية القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي من خلال دعوى الإلغاء¹ (الفرع الأول)، في حين تجعل الثانية القاضي الإداري يظهر في صورة قاضي التعويض، عن الأضرار الناتجة عن التصرفات المادية والقانونية لهذه السلطات، وفي مواجهة المتسببين فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: خصوصية دعوى الإلغاء

رغم عدم تحديد المشرع عبر النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، لطبيعة الطعن المقدم أمام مجلس الدولة، والموجه ضد قرارات هذه السلطات²، إلا أن الراجح أنه طعنا بالإلغاء لتجاوز السلطة، بمعنى أنه طعن في مشروعية هذه التصرفات الصادرة في شكل قرارات، وهو طعن مفتوح حسب المادة 09 من القانون 98-01 المعدل والمتمم لصالح مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يفصل ابتداء ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدها.

فهي تعرف عموما على أنها الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية، التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة القانونية³، أمام جهة القضاء الإداري المختص، مطالبين فيها بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع⁴، وبالتالي هدم آثاره القانونية بأثر رجعي، لاعتبار أن قرار الإلغاء حكم كاشف وليس منشيئ⁵.

إذ من الملاحظ أن القواعد التي تحكم دعوى إلغاء قرارات السلطات الإدارية بشكل عام، هي ذاتها التي تخضع لها سلطات الضبط الاقتصادي، غير أن التطرق لدعوى إلغاء قرارات هذه السلطات الضابطة، يستدعي منا التركيز على خصوصيتين بارزتين تتعلق الأولى في مدى امكانية الطعن بالإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي (أولا)، وتتحدد الثانية في الإجراءات الاستثنائية التي تعثر بها

¹ - فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص ص 326-329.

² - باستثناء الطعن في أنظمة مجلس النقد والقرض، فقد حدد المشرع طبيعته "دعوى الإبطال".

³ - لحسن بن شيخ آث ملويا- دعوى تجاوزات السلطة- دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2004، ص 06.

⁴ - عوابدي عمار، القانون الإداري: النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، ص 155.

⁵ - عراب ثاني نجية، "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة"، مجلة العلوم القانونية والإدارية العدد الرابع، سيدي بلعباس، 2008، ص 144.

(ثانيا).

أولا/ مدى امكانية الطعن بالالغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي

رغم التآرجح في علاقة النموذج الضبطي بالادارة التقليدية للدولة بين حالتي التقارب والتباعد، وما تشكله من مظاهر للتماثل في أسباب وشروط رفع الدعوى¹، إلا أنه بإستقراءنا لعموم النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، يتأكد بما لا يدع مجالا للشك، التباين الحاصل في مدى إمكانية تقديم الطعن ضد قراراتها، فإن كان المشرع لم يعرف له موقف موحد (أ)، فإن الأمر على خلاف ذلك لدى مجلس الدولة (ب).

أ- موقف المشرع

من الواضح أن موقف المشرع الجزائري-من خلال النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي- يمتاز بالغموض والتعدد بشأن امكانية الطعن بإلغاء قرارات هذه السلطات من عدمها، فأحيانا ينص صراحة على هذه الضمانة أو يقيدها(1)، وأحيانا أخرى يسكت عن ذلك أو ينص صراحة على عدم الإمكانية(2).

1- إمكانية الطعن بين الاطلاق والتقييد

إعترف المشرع في حالات عدة بصلاحيه الطعن بإلغاء قرارات بعض سلطات الضبط الاقتصادي، مع تحديده للجهة القضائية المختصة، سواء كان مجلس الدولة أو مجلس قضاء الجزائر العاصمة، إذ نص صراحة على إمكانية الطعن في قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، المتعلقة برفض الاعتماد أو تحديد مجاله، وكذا تلك الصادرة عن الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، كما حدد مجلس الدولة كجهة مختصة².

وبالعودة إلى نص المادة 22 من القانون رقم 04-18، نجدتها تنص على إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عن سلطة الضبط، كما خصت مجلس الدولة بذلك³، أما قطاع الطاقة فقد سبق الإشارة إلى نص المادة 139 من القانون 01-02 المعدل والمتمم، التي أقرت بقابلية قرارات اللجنة للطعن القضائي لدى مجلس الدولة.

أما فيما يخص القرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وكذا القرارات المتعلقة بتعيين قائم

¹ - فريجة حسين، "إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، عدد02، 2002، ص83.

² - المادتين 09، 57 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

³ - المادة 22 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

بالإدارة مؤقتا، والعقوبات الصادرة عن اللجنة المصرفية، فالمشروع نص على إمكانية الطعن في هذه القرارات، كما حدد مجلس الدولة كجهة مختصة بذلك¹، وهو ذات الأمر يسري على القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث نص صراحة على إمكانية الطعن في قراراته، مع اختلاف الجهة المختصة بذلك، إذ نجد القرارات المتعلقة برفض التجميع يعود اختصاص الفصل فيها لمجلس الدولة، أما القرارات الأخرى فيختص بها مجلس قضاء الجزائر العاصمة².

كما أن المشروع في حالات أخرى يعترف بإمكانية الطعن مع السكوت عن تحديد الجهة القضائية المختصة، وهذا ما نجده بالنسبة للقرارات الفردية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، فبالعودة إلى نص المادة 65 من قانون النقد والقرض، نجدها أشارت إلى قابليتها للطعن بالإبطال لكن دون تحديد الجهة القضائية المختصة بذلك³.

والوضع ذاته تعرفه القرارات التنظيمية التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث نجد المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم تنص على ما يلي: "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها، إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجر عنه نتائج واضحة الشدة والافراط...".

يفهم من خلال هذه المادة أن القرارات التنظيمية (اللوائح) تخضع للطعن القضائي، لكن المادة لم تبين الجهة القضائية التي يطعن أمامها، كما جاءت ذات المادة عامة، إذ لم تحدد الأشخاص أصحاب الحق في رفع الطعن، مما يفتح المجال أمام كافة الأشخاص ذوو الصفة والمصلحة إلى جانب الوزير المكلف بالمالية للطعن في أنظمتها⁴.

كأصل عام تخضع جميع القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة لرقابة المشروعية، باعتبارها أعمال إدارية⁵، إلا أن النصوص القانونية الضبطية أفرزت استثناء على القاعدة أو بالأحرى تقييدا لها، من خلال نموذج اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات.

¹ - المادتين 65، 107 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

³ - راجع المادة 65 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - فتوس خديجة، "الإختصاص التنظيمي لهيئات الضبط الإقتصادي بين النصوص القانونية والواقع"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 129.

⁵ - المادتين 37، 38 من القانون 14-05، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

2- إمكانية الطعن بين السكوت والرفض

تتباين فرضية عدم إمكانية الطعن، إما لسكوت المشرع عن تبيان ذلك أو لنصه صراحة على عدم جوازه، فبالنسبة للحالة الأولى فإنها تنطبق على القرارات التحكيمية التي تصدرها الغرفة التحكيمية والتأديبية، لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فالمشرع سكت تماما عن تحديد إمكانية الطعن القضائي فيها، مما يفسر على أنه رفض ضمني لأي شكل من أشكال الطعن ضد هذه القرارات، خصوصا وأنه نص صراحة على إمكانية الطعن في القرارات التأديبية لذات الغرفة¹، والشيء نفسه بالنسبة للقرارات الأخرى التي تصدرها لجنة الإشراف على التأمينات، من غير تلك المتعلقة بتعيين متصرف مؤقت، بالإضافة إلى بعض القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية.

أما فيما يتعلق بالحالة الثانية، أين ينص المشرع صراحة على عدم جواز الطعن في بعض قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، فنجد ذلك بالنسبة للقرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث تنص المادة 137 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على أنه: "قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها وبهذه الصفة، فهي واجبة التنفيذ"².

إن سكوت المشرع عن مسألة الطعن القضائي ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، أو النص صراحة على عدم قابليتها للطعن القضائي لا يكسبها حصانة قضائية³، استنادا إلى نص المادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 1996، التي تخضع كل القرارات الإدارية للرقابة القضائية، وكذلك استنادا إلى نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم⁴، التي تعتبر أن مجلس الدولة ينظر كأول وآخر درجة في الطعون بالإلغاء المقدمة، ضد القرارات الفردية الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية.

لكن رغم أن المشرع لم يجعل مجمل قرارات سلطات الضبط محل طعن قضائي، بسكوته عن ذلك أو بنصه صراحة على عدم إمكانية ذلك، إلا أن موقف مجلس الدولة استقر على خلاف ذلك.

ب- موقف مجلس الدولة

¹ - مخلوف باهية، "الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 101.

² - القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - مزيان هشام، "العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 130.

⁴ - المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

استقر اجتهاد مجلس الدولة خلافا لما جاء به المشرع، فيما يخص عدم إمكانية الطعن في قرارات بعض سلطات الضبط الاقتصادي، فقد أكد على أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال، إذا كانت مخالفة للقانون أو يشوبها عيب تجاوز السلطة، وذلك بمناسبة نظره في الطعن المقدم ضد إحدى قرارات المجلس الأعلى للقضاء، فرغم أن الفقرة الثانية من المادة 99 من القانون الأساسي للقضاء، تنص على عدم قابلية القرارات الفاصلة في المواد التأديبية للطعن القضائي¹، إلا أن مجلس الدولة أقر بأن قرارات المجلس الأعلى للقضاء، تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية تكتسي طابعا إداريا، ولا تعد أعمالاً قضائية، حتى وإن صدرت من هيئات أغفل المشرع حسم طبيعتها القانونية²، وبهذه الصفة تكون قابلة للطعن بالإبطال³.

كما كان لمجلس الدولة فرصة للفصل في الطعون المقدمة ضد عدة قرارات، صادرة عن سلطات الضبط المستقلة، حيث ألغى مثلاً قرار اللجنة المصرفية القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح يونين بنك Union Bank⁴، في حين رفض الطعن الذي رفعته اللجنة المصرفية ضد قرار مجلس النقد والقرض القاضي برفع رأسمالها⁵، وفصل كذلك في طعن البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد اللجنة المصرفية، المتعلق بطلب إبطال قرار اللجنة، القاضي بتعيين متصرف إداري مؤقت⁶، والطعن الذي قدمه البنك الجزائري الدولي ضد قرار اللجنة المصرفية المتعلق بوقف التنفيذ⁷.

ما يمكن ملاحظته أن موقف مجلس الدولة الجزائري، لا يختلف كثيرا عن نظيره الفرنسي في الإقرار بأحقية الطعن بتجاوز السلطة في القرار الإداري، وأن الطعن بتجاوز السلطة طعنا قائما، ولو

¹ - القانون رقم 89-21، مؤرخ في 12 ديسمبر 1989، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 53، صادر في 13 ديسمبر 1989، معدل و متمم بالمرسوم التشريعي رقم 92-05، مؤرخ في 21 نوفمبر 1992، ج.ر.ج.ج، عدد 77، صادر في 26 نوفمبر 1992، ملغى بالقانون رقم 04-11، مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

² - قرار مجلس الدولة رقم 4827، مؤرخ في 2002/06/24، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، 2002، ص 171.

³ - قرار مجلس الدولة رقم 172994، مؤرخ في 1998/07/27، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 83-84.

⁴ - قرار مجلس الدولة رقم 002111، مؤرخ في 2005/05/08، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 68.

⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 006570، مؤرخ في 2001/02/27، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 80.

⁶ - قرار مجلس الدولة رقم 012101، مؤرخ في 2003/04/11، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 135.

⁷ - قرار مجلس الدولة رقم 14489، مؤرخ في 2003/04/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 84.

في غياب النص لكونه يضمن احترام مبدأ الشرعية.

رغم كل هذا نخلص للقول، بأن تدخل المجلس في مقتضاه جد محتشم لا يرقى إلى تطلعات السياسة الضبطية، أين كانت تدخلاته لا تتعدى حدود إلغائه للقرارات المعيبة، دون سلطات حقيقية كالتعديل.

ثانيا/ الطابع الاستثنائي لإجراءات دعوى الالغاء

تشهد الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، خروجاً عن القواعد العامة المألوفة، والمقررة بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة العامة التقليدية، مما يجعل هذه الرقابة القضائية تظهر بطابع استثنائي ومتميز، يتحدد في كل من التظلم الإداري المسبق (أ)، وفي تكريس نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي (ب)، وكذا في مسألة وقف تنفيذ القرارات (ج).

أ- التظلم الإداري المسبق

يراد بالتظلم الإداري المسبق، الطلب أو الشكوى التي يقوم بها المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة، لفض نزاع ناتج عن عمل قانوني إداري، ويهدف التظلم عموماً لفسح المجال للإدارة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها مراجعة القرار، ومعالجة عيوبه أو إلغائه أو تعديله، إذا تبين لها أن القرار معيب أو مخالف للقانون، وبذلك ينتهي النزاع بشأنه بطريق أيسر، دون الحاجة للتقاضي وإضاعة الوقت والجهد وإحراج الإدارة أمام القضاء¹.

فلقد كان قانون الإجراءات المدنية قبل إلغائه، يشترط ضرورة القيام بالتظلم المسبق كإجراء وجوبي، يسبق الطعن القضائي في القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات الوطنية، وكذا المنظمات المهنية²، وبالتالي إلزامية القيام بتظلم إداري ضد القرارات الإدارية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، بما فيها تلك المتضمنة لعقوبة إدارية عامة.

إلا أن مجلس الدولة كان قد استبعد آنذاك التظلم المسبق كشرط وإجراء، بغية قبول دعوى تجاوز السلطة، وذلك بمناسبة النظر في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، بشأن

¹ - قاسي الطاهر، " الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر" مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012/2011، ص 147.

² - المادة 275 من الأمر رقم 66-154، مؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 47، صادر في 09 جوان 1966، المعدل والمتمم والملغى بموجب القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

طعن مقدم ضد قرار اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري¹، على الرغم من وجود نص صريح يقر بذلك²، حيث جاء شطر من تسببه كما يلي: " هذا الطعن يدخل في إطار المادة 146 من القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الملغى، وأن هذه المادة تخرج عما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية، فيما يخص الإجراءات والآجال، بحيث لا تنص على طعن مسبق، وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما".

ليتم تجاوز التظلم المسبق كشرط أساسي، لقبول النظر في الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري الجزائري، وهذا كقاعدة عامة³، بموجب صدور ق.إ.م.إ ودخوله حيز التنفيذ، وعلى هذا الأساس أصبح التظلم مسألة إختيارية، يحق للشخص المتضرر من أي قرار إداري أن يتجاوزها، وأن يلجأ مباشرة لإقامة دعواه، غير أنه وبعد تعديل ذات القانون بوجب القانون رقم 90-23، أصبح شرط التظلم واجبا فقط لقبول دعوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات المركزية، إذ نصت المادة 275 منه على إخضاع قرارات السلطات الإدارية المركزية لقاعدة الطعن الإداري أو التظلم الإداري المسبق، كشرط إجرائي لقبول الدعوى أو الطعن القضائي.

يبقى لنا معرفة مدى إعتبار التظلم الإداري شرطا واجبا، لبسط الرقابة القضائية على القرارات الإدارية العقابية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي؟.

أما الوضع أمام سلطات الضبط الاقتصادي لم يسلك نفس المنطق، فالنصوص التأسيسية لهذه السلطات، لم تشر إلى إجراء التظلم الإداري المسبق، كشرط لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، بحيث اكتفى المشرع بتحديد ميعاد مخاصمة القرار العقابي، لبعض الهيئات دون الأخرى، وبناء على هذا، فإن التظلم الإداري يبقى مسألة إختيارية، تخضع لنفس القواعد العامة المنصوص عليها في ق.إ.م.إ⁴.

ومن خلال تطبيق قواعد الاجتهاد القضائي، نجد أن الطعون المرفوعة ضد قرارات كل من

¹ - مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية (AIB) ومحافظ بنك الجزائر ومن معه، الملف رقم 012101، قرار صادر في 2003/04/11، مرجع سابق.

² - المادة 146 من القانون رقم 90-10 المعدل والمتمم والملغى بالأمر رقم 03-11، المؤرخ في 2003/08/26 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - ما لم يتم النص على خلاف ذلك، راجع في ذلك: عمار معاشو وعبد الرحمن عزوي، تعدد القاعدة الاجرائية في المنازعة الادارية في النظام الجزائري، ص 2، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 1999، ص ص، 15-33.

⁴ - القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، لجنة مراقبة عمليات البورصة والغرفة التأديبية الموضوعة إلى جانبها، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، كلها معفاة من اشتراط التظلم الإداري المسبق، ولم يبق من ذلك إلا قرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي نص المشرع على أنها لا يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي¹.

زيادة على ما سبق، نجد أن شرط التظلم الإداري المسبق لا يمكن تصوره أمام سلطات الضبط الاقتصادي، وهذا راجع لما يكتنف هذا الاجراء من تعقيدات، سواء بالنظر إلى أنواعه-رئاسي- ولائي- أو لطول مدده القانونية، والتي لا تستجيب لعاملي السرعة والمرونة، التي تمتاز بها المنازعة الاقتصادية.

تبقى الإشارة فقط إلى القول بأن المشرع لم يبلغ شرط التظلم الإداري المسبق صراحة، حتى وإن كان لم يشترطه لصحة الدعوى، حيث جاء في قرار لمجلس الدولة² ما يلي: "حيث أن العارضة رفعت دعوى أمام مجلس الدولة وقدمت بالموازاة طعنا مسبقا قبل رفع هذه الدعوى"، ولذلك لا يعد التظلم الإداري المسبق شرطا لصحة الدعوى، وإنما إجراء مدعما لموقف المدعي فقط.

ب- نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي

يعد شرط الآجال في المنازعة الإدارية من النظام العام، لما يتطلبه من إستقرار في المراكز القانونية، إذ تنص المادة 907 من ق.إ.م.إ على أنه: "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 إلى 832 أعلاه"، إلا أنه باستقراءنا لمختلف النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أنها تأخذ منحى مغايرا لما هو مستقر عليه في القواعد العامة.

إذ يتجلى ذلك في اعتماد المشرع في حالات معينة إلى التحديد الصريح لمواعيد الطعن(1)، في حين يسكت عن ذلك في حالات أخرى(2)، ليس هذا وحسب، بل وحتى في خضم هذا التباين في تحديد المواعيد، نجد فوضى واختلاف بين سلطة وأخرى، والغريب أنه هناك اختلاف حتى بين مواعيد الطعن بالنسبة لقرارات السلطة الواحدة.

1- التحديد الصريح لمواعيد الطعن القضائي

أقر المشرع في هذه الحالة إلى اعتماد حساب المواعيد بالأشهر أحيانا، وبالأيام أحيانا أخرى،

¹- ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 12.

²- قرار مجلس الدولة رقم 14489، مرجع سابق، ص 65.

وهذا ما نلمسه في بعض قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وقرارات سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، وفي بعض قرارات مجلس المنافسة.

فقد حدد نص المادة 9 الفقرة 02 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المعدل والمتمم بعد تعديلها، مدة الطعن في قرارات رفض الاعتماد أو تحديد مجاله، إذ تنص ذات المادة على أنه: "... يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة، في أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة..."، ونفس المدة أقرها المشرع بالنسبة للطعن في قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، حيث تنص المادة 57 الفقرة الأولى من المرسوم نفسه بعد تعديلها على ما يلي: "تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر (1) من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج"¹.

أما فيما يخص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، فنصت المادة 22 من القانون رقم 18-04 على أنه: "يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقوف التنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها"²، ليبقى مجلس المنافسة الذي يشكل الاستثناء على القاعدة العامة، فيما يخص ولاية الاختصاص، فإن المشرع كرس الطعن في قراراته العقابية أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، في أجل شهر واحد بخصوص القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فقط³، أما القرارات الأخرى فتشهد تباينا في المواعيد.

هذا بشأن تحديد المواعيد بالأشهر، أما تلك المحددة بالأيام، فلقد أقر المشرع ميعاد 60 يوما بالنسبة لقرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي والعقوبات التأديبية، وهذا ما نصت عليه المادة 107 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، والميعاد نفسه تعرفه القرارات الفردية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، ونفس الشيء فيما يتعلق بالطعون التي يقدمها الوزير المكلف بالمالية ضد القرارات التنظيمية لمجلس النقد والقرض⁴.

كما حدد المشرع في القطاع المنجمي وقبل إلغاء القانون رقم 01-02 المتعلق بالمناجم، ميعاد الطعن ب 30 يوما، حيث تنص المادة 48 في الفقرة الأخيرة من القانون رقم 01-02 المتعلق

¹ - المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

² - المادة 22 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

³ - المادة 1/63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - المادة 65 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

بالمناجم الملغى على أنه: " يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدى مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ، ولا يوقف الطعن مجرى القرارات ".¹

هذا وقد كرس المشرع كذلك حساب المواعيد بالأيام بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث يطعن في الإجراءات المؤقتة في خلال 20 يوما، وهو ما تنص عليه الفقرة الثانية من نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 بعد تعديلها حيث جاءت كما يلي: "يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل عشرين (20) يوما".

2- السكوت عن تحديد مواعيد الطعن القضائي

لم يتم تحديد كل النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي لمواعيد الطعن في كل قراراتها، كما هو ثابت بالنسبة لقرارات الغرفة التحكيمية والتأديبية، لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وكذا قرارات غرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لتكون هذه السلطات قد سكتت صراحة عن تحديد هذه المواعيد، كما تكون قد غفلت عن تحديد ذلك، رغم إشارتها إلى إمكانية اللجوء إليه، كما هو الحال بالنسبة للقرارات التنظيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، القرارات غير التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، القرارات المتعلقة برفض الترخيص للتجميع الصادرة عن مجلس المنافسة¹، وكذا ما نصت عليه المادة 213 من القانون رقم 95-07 المعدل والمتمم، بخصوص قرارات لجنة الإشراف على التأمينات المتعلقة بتعيين متصرف مؤقت، وأمام هذا الغموض في تحديد ميعاد الطعن، لا يسعنا سوى الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في ق.إ.م.إ، ليكون الطعن في هذه الحالة محدد بأربعة (4) أشهر.

إن تعدد وإختلاف الآجال والمواعيد المرتبطة بالطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية العقابية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، وكذا تنوع طريقة حسابها، يظهر نوعا من عدم الانسجام بين هذه السلطات، وبالتالي تعدد لا مبرر له².

نخلص للقول بأنه كان من الواجب على المشرع أن يعتمد إلى توحيد آجال الطعون، بما يتوافق مع ما هو مقرر بموجب الأحكام العامة المنصوص عليها في ق.إ.م.إ، وذلك من أجل تبسيط

¹ - رحموني موسى، " الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية: تخصص: قانون اداري وادارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2012، ص120.

² - Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Rev. IDARA, n° 28, 2004, p.159.

إجراءات التقاضي بالنسبة للعون، الذي يبقى الجانب الأضعف في المنازعة الإدارية، مقارنة بحجم الصلاحيات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي.

ج- مسألة وقف تنفيذ القرارات

من المعلوم أن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية لا يوقف نفاذها كقاعدة عامة، إذ تجد هذه القاعدة تبريرا لها بسبب قرينة المشروعية، وبسبب الطابع التنفيذي للذات يتصف بهما القرار الإداري، والذات يعبران عن امتياز الأولوية الممنوح للإدارة باعتبارها سلطة عامة¹، لكن تطبيق قاعدة الأثر غير الواقف للدعاوى على إطلاقها، سيؤدي في بعض الأحيان إلى إلغائها، ويحول الحكم الذي يصدر بالإلغاء إلى حكم صوري مجرد من كل آثاره².

وباستقراء النصوص المؤطرة لمختلف سلطات الضبط الإقتصادي، نجد أغلبها تستبعد مبدأ وقف التنفيذ³، على الرغم من حساسية القطاعات التي تنظمها هذه السلطات، وإنعكاسات ذلك على هيكلها الإقتصادية والمالية⁴.

فإن كان إجراء وقف تنفيذ القرارات الإدارية يعد استثنائيا، لاعتبار الشرعية المسبقة المفترضة فيها وقابليتها للتنفيذ الفوري، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه: "يسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي بايقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أو من أبلغ قانونا بالحضور"، إلا أن ذلك يعد من الضمانات الدستورية لحقوق الدفاع في نظر المجلس الدستوري الفرنسي، فقد حكم بعدم دستورية القانون المعدل لقانون المنافسة، معللا ذلك بإغفاله لهذه الضمانة، وبذلك يكون المجلس الدستوري الفرنسي، قد أعطى قيمة دستورية لمبدأ وقف تنفيذ العقوبات الإدارية، معتبرا إياه ضمانة أساسية يفرضها حق الدفاع، الممنوح للأشخاص المتابعين أمام سلطات الضبط الإقتصادي، وهذا بغرض حمايتهم.

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، نجد أن المشرع الجزائري-

¹ شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ إدارة القرارات القضائيو (دراسة قانونية تفسيرية)، ط.2، دار هومة، الجزائر، 2012، ص88 وما يليها.

² - فتوس خديجة، المرجع السابق، ص ص، 118-119.

³ - بزغيش بوبكر، المرجع السابق، ص 303.

⁴ - فتحي وردية، المرجع السابق، ص 337.

باستثناء قرارات مجلس المنافسة، أين نصت المادة 63 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم على أنه: " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المؤقتة أو العقوبات المالية الصادرة عن المجلس عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة" - قد أستبعد الأثر الموقوف للطعون ضد القرارات العقابية لبعض من هذه السلطات، وسكت عن البعض الآخر منها، وإذا كان سكوت المشرع لا يثير أي إشكال، كون أنه بالإمكان دائما اللجوء إلى تطبيق القواعد العامة، فإن الأمر بخلاف ذلك، عندما يستبعد تطبيق مبدأ الأثر الموقوف صراحة، كما هو الشأن بالنسبة للطعون الموجهة ضد القرارات العقابية لكل من اللجنة المصرفية¹، وهو ما أكدته مجلس الدولة: "حيث أن المخالفات المعالجة من طرف اللجنة المصرفية في الإجراء التأديبي ضد البنك التجاري والصناعي تبدو جدية وليس من شأن الأوجه المثارة على ضوء ما وصل إليه التحقيق الحال في الملف تبرير وقف تنفيذ القرار المطعون فيه"²، ونفس الحكم بخصوص النصوص القانونية المتعلقة بلجنة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، ولجنة الكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات³.

في حين تميز موقف المشرع بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بين نوعين من القرارات، الأول حين قيامها بالوظيفة التنظيمية، إذ يمكن أن يتحصل الطاعن في أحكام اللوائح التي تتخذها على وقف التنفيذ، أما عندما تمارس اللجنة سلطتها القمعية بواسطة الغرفة التأديبية، فالنصوص هذه الحالة لم تبين ذلك، وهو ما يدفعنا للعمل بأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ومن هنا من شأن هذا الحظر أن يشكل انتقاصا لما هو معمول به كقاعدة عامة من جهة⁴، ومساسا بالحقوق والحريات العامة المكفولة دستوريا من جهة أخرى⁵، خاصة إذا ظهر فيما بعد عدم مشروعية العقوبة الإدارية المسلطة، وأن تدارك ما أحدثته هذه الأخيرة بعيد المنال⁶.

خلاصة القول أن المشرع الجزائري مدعوا لاعادة النظر في موقفه المتذبذب هذا، والنص على

¹ - المادة 107 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2001/12/30، البنك الصناعي والتجاري الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 86.

³ - المادة 137 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴ - ZOUAÏMIA Rachid, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, op. cit., p. 161.

⁵ - FAVOREU (L) et PHILIPPE (L), p.p. 733 & s.

⁶ - فتحي وردية، مرجع سابق، ص 330-351.

الأثر الموقف للطعون ضد القرارات الإدارية العقابية، إضفاء للمزيد من المشروعية على القرارات التي تصدرها سلطات الضبط الإقتصادي، حماية للأشخاص المخاطبين بقراراتها، على أن يكون ذلك على وجه الإستثناء فقط.

الفرع الثاني: من خلال دعوى التعويض

تعد دعوى التعويض من أبرز دعاوى القضاء الكامل، أين يتمتع فيها القاضي العادي بسلطات واسعة، إذ تهدف هذه الأخيرة إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة على الأعمال الإدارية المادية والقانونية¹.

وهو ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي في قرار له مؤرخ في 17 جانفي 1989 أخضع قرارات المجلس الأعلى للسمعي البصري CSA لرقابة القضاء الكامل، حيث جاء فيه :

« toute décision du conseil supérieur de l'audiovisuel qui interviendrait en violation des dispositions législatives ou réglementaires serait susceptible d'entraîner la mise en jeu de ma responsabilité de la puissance publique »

فإذا كان المبدأ يقضي بإخضاع هذه السلطات لرقابة القضاء الكامل، فإنه يعود للاجتهااد القضائي تحديد طبيعة القواعد المطبقة في مجال مسؤوليتها على قراراتها، وذلك انطلاقا من تحديد طبيعة النشاط الذي يندرج ضمن هذا القرار².

إن نشاط معظم سلطات الضبط الإقتصادي ينحصر بالأساس في وظيفة الرقابة، وهو ما يسمح بتحديد نوع أساس المسؤولية لهذا النمط من النشاط، وعموما، فإن القاضي الإداري أو العادي كل في مجال اختصاصه يعتبر أن هذا النشاط لا يؤدي لقيام مسؤولية الدولة إلا في حالة الخطأ الفادح³، إذ نطق مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة حول مسؤولية سلطات الضبط الإقتصادي، مكرسا

¹ - بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2002، ص 40.

² - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 217.

³ - أصبح معيار الخطأ الجسيم مهجورا من فقه القانون الإداري، نظرا لتغير دور الدولة من المتدخل إلى الضابطة، وكذا صعوبة إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الجسيم من جهة، والنتيجة الضارة من جهة ثانية، كما أنه عادة ما يكون المرتفق في مركز أدنى من مركز الإدارة التي تستعمل امتيازات السلطة العامة، أنظر:

- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, éd BERTI, 2009, p.p. 303-304.

فرغم المحاولات الفقهية والاجتهادات القضائية لتحديد مفهوم الخطأ الجسيم، تبقى هذه الفكرة مبهمه، وربما يعود ذلك إلى خصائص المسؤولية الإدارية التي وضعها حكم "بلانكو" كونها ليست بالعمامة ولا بالمطلقة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتنوع =

الخطأ الفادح كأساس لقيام مسؤوليتها.

فإذا كان كل من المشرع والإجتهد القضائي الفرنسيين، قد فصلا بشأن الاختصاص القضائي في مجال الطعون بالمسؤولية، ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، وخصوصا تلك التي مسها تحويل الاختصاص القضائي لصالح القاضي العادي، وكرس بصفة آلية دعوى المسؤولية¹ ضد العقوبات التي توقعها هذه السلطات، فاختصاص مجلس الدولة الفرنسي، في هذا المجال يتعدى دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض، ولقد أخضع المجلس الدستوري الفرنسي، قرارات سلطات الضبط الاقتصادي لرقابة القضاء الكامل، وفي إطار اعترافه بالسلطة القمعية لهيئات الضبط، ربط هذه السلطة باحترام الضمانات الكفيلة بحماية حقوق وحرية الأفراد الدستورية، فجعل الطعن فيها أمام مجلس الدولة بطريق دعوى القضاء الكامل.

إلا أن المشرع الجزائري لم يحصل وأن أشار-عبر مختلف النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي- إلى تحديد طبيعة الطعون الموجهة ضد قراراتها ولا الجهة القضائية، التي يؤول إليها الاختصاص في مجال دعاوى القضاء الكامل.

مما يثير إشكالات كثيرة لاسيما ما تعلق منها بالبحث عن أشخاص المسؤولية (أولا)، التدقيق في

=بحسب حاجات المرفق، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة. فالطابع المرن لفكرة الخطأ الجسيم جعل القاضي يغير موقفه، فجعل تطبيق فكرة الخطأ الجسيم على سلطات الضبط المستقلة مستبعدة ولم تعرف إلا مرة واحدة في فرنسا سنة 1964، للمزيد أنظر: عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 142.

وإذا كان القضاء الفرنسي يعتبر أن مسؤولية الدولة على نشاطات الهيئات الإدارية المستقلة يتطلب الخطأ الجسيم بالنسبة لدعاوى التعويض التي ترفع لدى مجلس الدولة، فإن الدعاوى المرفوعة أمام القضاء العادي يظهر فيها القضاء العادي أكثر شدة في تطبيق الخطأ الجسيم مقارنة بالقاضي الإداري، حيث أن محكمة استئناف باريس لم تعتبر خرق مبدأ قرينة البراءة خطأ جسيما. للمزيد راجع: رحومي موسى، المرجع السابق، ص 154.

¹ - تعرف دعوى المسؤولية عموما على أنها الالتزام بإصلاح الضرر الذي تم إحداثه، وتعد من أكثر الدعاوى الإدارية قيمة وتطبيقا لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة، ومن دعاوى قضاء الحقوق، ومن أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، تظهر أهميتها في تمتع القاضي بسلطة تعديل القرار الإداري غير المشروع عكس دعوى الإلغاء، ولا تقوم المسؤولية إلا بتوفر أركانها الثلاث من خطأ، ضرر وعلاقة سببية، فبصدور قرار إداري مخالف للقانون يشكل خطأ يمنح للفرد المتضرر الحق في طلب التعويض لجبر الضرر، إذ تهدف دعوى التعويض إلى جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية، ويمكن تعريفها في مجال سلطات الضبط الاقتصادي على أنها الدعوى التي يرفعها المتضرر من قرار غير مشروع اتخذته هيئة إدارية مستقلة، أنظر في ذلك: رحومي موسى، مرجع سابق، ص 135-136.

القاضي المختص بنظر الدعوى (ثانياً)، وكذا تحديد نظام المسؤولية الواجب التطبيق على موضوع المنازعة (ثالثاً).

أولاً/ تحديد أشخاص المسؤولية الضبطية

لقد أوضحت مسألة تحديد أشخاص المسؤولية في المادة الضبطية في فرنسا لا تثير أي إشكال، فمعظم سلطاتها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، مما يؤدي بوقوع عبء المسؤولية على الدولة¹، وهذا بخلاف الجزائر، فأغلب سلطاتها للضبط الاقتصادي تتمتع بالشخصية المعنوية، باستثناء مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات، وهو ما يجعل نقطة التمييز تركز على منح الشخصية المعنوية (ب)، من عدمها (أ) لإقرار المسؤولية من انتفائها.

أ - حالة افتقاد سلطات الضبط الاقتصادي للشخصية المعنوية

يقصد بالشخصية المعنوية على أنها: "مجموعات من الأشخاص والأموال، التي نظراً لخصوصية أهدافها ومصالحها يمكنها القيام بنشاط مستقل أي متميز من الأفراد الذين يكونون هذه المجموعات"²، فعلى من ترفع دعوى المسؤولية في حالة انتفاء تتمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوي؟.

من المعلوم أن أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي تخضع قراراتها لرقابة القاضي الإداري، فالأمر يقتضي العودة إلى القواعد العامة المنظمة لمجال مسؤولية الأشخاص الإدارية، كلما تعلق الأمر بقرار مسؤولية بعض هذه السلطات.

باستعادة نص المادة 49 من دستور 1996، نجد أنها تؤكد على أنه: "يترتب عن الخطأ القضائي تعويض الدولة، ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته"، كما أكد قانون الإجراءات الجزائية بالزامية التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية بعد الحكم بالبراءة³، إذ تثير هذه الأحكام العامة إشكالا، فمن جهة ق.إ.م. إ، لا يتضمن مفهوما لسلطات الضبط الاقتصادي، ومن جهة ثانية نجد أن الاجتهاد القضائي، لم يتناول بالتحديد القواعد الواجبة التطبيق على مسؤولية هذه السلطات، بخلاف ما هو معمول به في جانب الإدارة.

¹- MASSOT Jean, «La répartition du contentieux entre les deux ordres», actes du colloque : Les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?, RFDA, n°5, septembre-octobre 2010, p. 910.

²- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007، ص 83.

³- المادتين 531، 531 مكرر 1 من الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 يونيو 66، مرجع سابق.

من خلال دائما النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أنه بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات، مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، لم تنص القوانين المنشئة لها على تمتعها بالشخصية المعنوية، ولم تخالف في ذلك النصوص التطبيقية لها، ففي قطاع التأمينات تتمتع لجنة الإشراف على التأمينات، بسلطات واسعة لتنظيم سوق التأمين، إلا أنها تبقى مقيدة بإرادة السلطة التنفيذية، فقرار اعتماد مؤسسات التأمين و/أو إعادة التأمين تعود صلاحية منحه للوزير المكلف بالمالية، على خلاف قرار اعتماد سماسة التأمين الذي تمنحه اللجنة ذاتها، كما يتخذ ذات الوزير باقتراح من لجنة الإشراف على التأمينات، بعد استشارة المجلس الوطني للتأمين العقوبات المتعلقة بالاختلالات التي ترتكبها شركات التأمين و/أو إعادة التأمين¹.

أما بالنسبة لهيئتنا القطاع المصرفي فتتقرر مسؤولية الدولة، على اعتبار أنهما لا تتمتعان بالشخصية المعنوية، فاللجنة المصرفية تتمتع بسلطة توقيع العقوبات على البنوك والمؤسسات المالية، مما قد يشكل مساسا بمصالحها، وعليه يمكن تعويض المؤسسة المصرفية على أساس ما لحقها من أضرار مادية أو معنوية، كإلغاء قرار سحب الاعتماد وما ينعكس ذلك على صحتها المصرفية، فهنا يقع عبء المسؤولية على الدولة، فهي من تتحمل جبر الأضرار التي لحقت بالمصرف أو المؤسسة المالية، ولا يمكن التمسك بمسؤولية اللجنة، إلا في حالة إثبات عدم قيامها برقابة كافية أو عدم ممارستها أصلا، لاعتبار أن النظام المصرفي يتميز بحالة من الدقة والسرعة في المعاملات، إضافة إلى حماية مصلحة المودعين من جهة، ومصلحة الدولة في الحفاظ على التوازن المالي والاقتصادي من جهة أخرى².

وهو ذات الموقف الذي تبنته اللجنة المصرفية الفرنسية، التي كانت لا تتمتع بالشخصية المعنوية في ظل قانون 1982، مما جعل مجلس الدولة الفرنسي يقترح عدم رفع الدعوى، إلا في حالة الخطأ الجسيم (La faute lourde)، إلا أن القضاء أخذ في كثير من الحالات بقاعدة الخطأ البسيط³، مثلما أقرت به محكمة إستئناف باريس في قرارها الصادر في 25 جانفي 2000، والذي ألغي من قبل مجلس الدولة بموجب القرار الصادر في 30 نوفمبر 2001، بعد الطعن فيه بالالغاء، وكان وجه

¹ - عبدش ليلة، " إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات إدارية المستقلة "، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تجولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007، ص64.

² - عبدش ليلة، المرجع نفسه، ص65.

³ - Racine (J), «Le contrôle juridictionnel de l'action des Organes de l'Etat dans les secteurs bancaire et des assurances », Revue du conseil d'Etat, n°6, 2005, p.35.

الالغاء فيه يتعلق أساسا بالخطأ في تطبيق القانون¹.

في حين أن المشرع الجزائري ميز بين الاختصاص في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، فإن كانت الأولى يؤول الاختصاص فيها لمجلس الدولة، ضد قرار سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة لسلطتها القمعية، فإن دعوى التعويض لم تشر إليها النصوص المنشئة لهذه السلطات كما سبق بيانه، وبالتالي فالحل في أعمال أحكام القواعد العامة، حيث نجد أن المادة 809 من ق.إ. م. إ، تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: "عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في الدعوى تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة، وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة"، بمعنى لرئيس المحكمة إحالة دعوى التعويض إلى مجلس الدولة بسبب ارتباط العريضتين.

ب- حالة تمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية

من المتفق عليه أن تمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية، يجعلها مؤهلة لتحمل مسؤوليتها الإدارية، وبالتالي فدعوى التعويض ترفع مباشرة ضد هذه السلطات بخصوص الأضرار الناجمة عن أعمالها، إلا أن الأمر يدق في تحديد مكانة هيئات الضبط ضمن أشخاص المسؤولية الواردة في المادة 800 من ق.إ. م. إ، فمفهوم المؤسسة العامة ذات الطابع الإداري لا يمكن أن يحوي هذا الصنف كونها مستقلة ومحرة من كل أنواع الرقابة²، فإغفال إدراجها في القانون الإجرائي 08-09، ما يجعل المعيار العضوي المعتمد تعدادي « Le critère énumératif » كما يصطلح عليه الأستاذ " زوايمية رشيد"³، في حقيقته لا يمكنه تقبل أشكال إدارية مستحدثة كهذه⁴، مما يستدعي ضرورة تفتن المشرع لحجم الفراغ القانوني الناتج عن تبني هذا المعيار، والذي لم يستدرك حتى بعد إصلاح المنظومة الإجرائية، لتظهر الحاجة الملحة إلى إقرار معيار فعال، يقوم على فكرة الشخص المعنوي بمدلوله العام.

¹ - Ibid, p. 36.

² - عبديش ليلة، مرجع سابق، ص 67.

³ - ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010, p.92.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendante en droit algérien », op.cit., p. 19.

ثانيا/ أوجه القصور في تحديد القاضي المختص

إذا كان المشرع الفرنسي قد فصل في مسألة الاختصاص القضائي في الطعون بالمسؤولية ضد قرارات سلطات الضبط، وكرس امتداد اختصاص مجلس الدولة إلى دعاوى التعويض، فإن الوضع يختلف في الجزائر¹، إذ أن إدارة مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، بالنسبة للأضرار التي تسببها أثناء أدائها لوظيفتها الضبطية ليس واضحا، فلم يكن للمشرع موقف صريح بالنسبة لهذه الدعوى، إذ لم يحدد الجهة القضائية المختصة.

فدعاوى التعويض تدخل ضمن اختصاص المحاكم الإدارية كقاعدة عامة، لكن بالاستناد إلى نص المادة 2/809 من ق.إ. م. إ، يتقرر بدهاءة لمجلس الدولة التصدي لطلبات التعويض في المجال الضبطي المرتبطة بالطلب الأصلي، سواء كان ذلك في عريضة واحدة أو منفصلة، أما إذا أراد المتضرر رفعها مستقلة فله ذلك، بعد صدور قرار المجلس ليتجه إلى المحكمة الإدارية لرفع الطلب، فيقابله إشكال عدم ضم المواد 801،800 لفئة سلطات الضبط الاقتصادي.

لذلك بات من الضروري دائما إعادة النظر في صياغة المادة 800 من ق.إ. م. إ، مع تكريس معيار عضوي حقيقي، قائم على مفهوم الشخص المعنوي العام، غير الدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، وهو المفهوم الذي يشتمل على سلطات الضبط الاقتصادي².

ثالثا/ تذبذب في الموقف إزاء النظام القانوني الواجب التطبيق

بجانب إشكالية تحديد القاضي المختص بالفصل في دعوى التعويض، فإن كل الغموض يطرح من زاوية أخرى على تحديد النظام القانوني الواجب التطبيق، فعكس القانون الفرنسي، أين استقر المبدأ العام على مسؤولية الدولة، على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي على أساس الخطأ الجسيم، نجد القانون الجزائري لا يزال يكتنفه الغموض، إذ يلجأ إلى القواعد الخاصة في القانون العام تارة، وتارة أخرى يؤسس قراراته على أحكام القانون الخاص، وهذا ما نلمسه من خلال موقف المحكمة العليا (أ)، ومجلس الدولة (ب).

¹ - رابح نادية، " النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 147.

² - ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op . cit., p.233.

أ- اجتهادات المحكمة العليا

أخذت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في بادئ الأمر، بما توصل إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، إذ أقرت بمسؤولية الإدارة حتى بدون خطأ في قرارها الصادر في 03 جوان 1965، كما أقرت في قضية أخرى بمسؤولية الإدارة عن الأضرار اللاحقة بالأفراد، دون اعتبار لقواعد القانون المدني، لكن في قرار صادر عنها في 17 أبريل 1982، حكمت بصفة قطعية بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، بعد سيادة مبدأ عدم مسؤوليتها، وأن هذه المسؤولية خاصة وتخضع لقواعد غير مألوفة، وأن أحكام القانون المدني غير قابلة للتطبيق¹.

لنجد توافقاً بين موقفي القضاء الجزائري ومحكمة التنازع الفرنسية في حكم بلانكو الشهيرة²، غير أن الغرفة الإدارية في قرارات لاحقة أقرت العكس، حيث قضت في حكم لها في 12 جانفي 1985، أسسته على أحكام المادة 136 من القانون المدني الخاص بمسؤولية المتبوع على أعمال تابعه، وهو ما يظهر عدم استقرار موقف المحكمة العليا، في تحديد المعيار المناسب المطبق على مسؤولية الإدارة.

وهو ما يظهر جلياً في قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، الصادر في 16 جويلية 1988³ والمبني على المادة 134 من القانون المدني، التي تنص على أنه: "كل من يجب عليه قانون أو اتفاق رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسدية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار...".

كما أسست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سنة 1989، قرارها على أحكام المادة 127 من القانون المدني⁴، والغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا سنة 1990، في قرار لها على أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء الواردة في أحكام المادة 138 من القانون المدني⁵، ونفس الحكم تلقتة المستشفى

¹-ZOUAIMIA Rachid, «Le régime contentieux des autorités administratives indépendante en droit algérien », Revue Idara, n° 29, 2005, p.p. 40-41.

²- Ibid, p. 40.

³- قرار مجلس الدولة رقم 52852، مؤرخ في 16/07/1988، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 01، 1991، ص120.

⁴- قرار مجلس الدولة رقم 56392، مؤرخ في 25/02/1989، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 04، 1990، ص193.

⁵- قرار مجلس الدولة رقم 65983، مؤرخ في 05/05/1990، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 01، 1994، ص171.

في مسؤولية تعويض ذوي حقوق الضحية بناء على المادة 124 من القانون المدني¹.

ب- موقف مجلس الدولة

في أول قضية عرضت على مجلس الدولة الجزائري قضى بمسؤولية الإدارة، وأعتبرها مسؤولية خاصة، لا يمكن تنظيمها بموجب أحكام القانون المدني، الذي ينظم العلاقات الخاصة، ومسؤولية المرافق العامة ليست عامة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب الظروف وحاجة المرفق²، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والأفراد³، غير أن هذا الموقف لم يدم طويلا، وسرعان ما تراجع مجلس الدولة عن موقفه وتبنى نفس موقف المحكمة العليا سابقا⁴، بشأن تقرير مسؤولية المتبوع عن أعمال

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 65463، مؤرخ في 13/01/1991، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 02، 1996، ص 127.

² - مرابط خديجة، " الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص ص 97-98.

³ - ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit., p.185.

⁴ - ومن التطبيقات الصادرة عن مجلس الدولة نذكر:

أنه في 01 فيفري 1999 أسس المجلس قراره على المادة 136 من القانون المدني، التي تقضي أن المتبوع مسؤول عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بمناسبة، وعلى هذا الأساس تكون مديرية الصحة الوطنية التي لها صفة المتبوع بمفهوم المادة 136 من القانون المدني مسؤولة عن العمل غير المشروع لتابعها، راجع:

- C.Etat du 1^{er} Février 1999, direction générale de la sureté nationale C/Lichani et autres, www.ConseilEtat-dz.org

وفي 19 أبريل 1999 طبق القاضي الأحكام الواردة في المواد 124، 131، و182 من القانون المدني في قضية القطاع الصحي لبلدية أدرار ضد (ز.ر)، إذ نجد أن المادة 131 من القانون المدني تنص على ما يلي: "يقدر القاضي مدى التعويض الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكررا، مع مراعاة الظروف الملازمة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية. فله أن يحفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير"، أنظر للمزيد:

- C. Etat du 19 Avril 1999, secteur d'Adrar C/ ZaafaRokia, www.Conseil-Etat-dz.org

في حين أن المادة 182 من نفس القانون أقرت بأنه: " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوخاه بذل جهد معقول...".

- ليس هذا فقط فقد قضى مجلس الدولة لثالث مرة خلال هذه السنة (في 31 ماي 1999) بمقتضى أحكام القانون المدني، حيث استند إلى المادة 138 من هذا القانون بشأن المسؤولية الناشئة عن الأشياء والقاضية بأن كل شخص يتولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء..، للتفصيل أكثر راجع:

- القرار رقم 160017، صادر في 31 ماي 1999، يتعلق بقضية حول مسؤولية بلدية عن موت طفل نتيجة سقوطه في يثر تمتلكه هذه الأخيرة، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الأول، 2002، ص 99.

تابعه، وكذا مسؤولية حارس الشيء استنادا إلى المواد 136 و 138 من التقنين المدني.

فإذا كانت هذه الحلول مقبولة في ظل وحدوية القضاء، فإن الأمر ليس كذلك في ظل الازدواجية القضائية، فليس من المنطقي إلزام القاضي الإداري بتطبيق قواعد غريبة عنه¹، بل يجب تحديد معيار آخر لإقامة مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، والتخلي عن تطبيق أحكام القانون المدني، التي غالبا ما لا تنصف المتعاملين الاقتصاديين في الحصول على التعويض المناسب، فمثلا عوض لجوء القاضي في دعوى المسؤولية إلى أحكام القانون المدني، الخاصة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، كان من الأفضل إثارة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ المرفقي².

وفي ظل اعتماد معيار عضوي تعدادي لأشخاص القانون العام- كما سبق الإشارة إليه-، يبقى نظام مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، غائبا غياب المنازعات بشأنها، إذ تقتصر معظم القضايا المعروضة على مجلس الدولة على دعاوى الإلغاء دون التعويض³، في مقابل ذلك نجد نظرة قرينه الفرنسي جد متقدمة، باستقرار فقه مجلس الدولة على إقرار مسؤولية الدولة على أخطاء سلطات الضبط، على أساس الخطأ الجسيم في العديد من قراراته.

هذا ما يخص بعض الاجتهاد القضائي الخاص بنظام المسؤولية المطبق على الإدارات التقليدية، في حين لا نسجل أي أثر لذلك، بخصوص نظام المسؤولية الخاص بسلطات الضبط الاقتصادي، رغم مرور ما يقارب عن ربع قرن للتجربة الجزائرية في المجال الضبطي.

وعليه، فالقاضي الإداري مدعوا لاعادة النظر في موقفه الحالي، والبحث عن قانون ملائم يتم بموجبه التعامل مع المسؤولية الإدارية، بشكل عام ومسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة، وعدم الوقوع في صعوبة إسقاط قواعد القانون المدني، للحكم بمسؤولية بعض الأجهزة العامة كسلطات الضبط الاقتصادي، مخافة إفلاتها من تحمل مسؤوليتها، وبالتالي المساس بحقوق المتعاملين الاقتصاديين وحصولهم على التعويض.

المبحث الثاني: ولاية الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي

إلى جانب واجب خضوع سلطات الضبط الاقتصادي للضمانات القانونية، يأتي تجسيد الرقابة القضائية كإعادة هيكلة ضببية، على القرارات التي تصدرها سلطات ضبط الاقتصادي،

¹ - ZOUAÏMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algériens », op.cit., p.p. 44-46.

² - Ibid., p.3-4.

³ - عبدش ليلة، مرجع سابق، ص72.

فالصلاحيات المعهودة لهذه الأخيرة ليست بالهينة، كما أن تأثيرها على المتعاملين الاقتصاديين جد معتبر، ومن هذا المنطلق توجب أن تخضع كل تصرفاتها للرقابة القضائية، وذلك من أجل تقويمها على نحو يتوافق والهدف من وجودها.

إذ تعتبر عملية تحديد الاختصاص القضائي بمثابة الوسيلة الضرورية، التي تمنح الجهات القضائية، سواء الإدارية أو العادية الرؤية الواضحة للوقوف على درجة ومدى اختصاصها، بالنظر والفصل في المنازعات المعروضة أمامها، وبالتالي الاستفادة من عامل الوقت، وكذا تلافي إهدار الجهود بدون طائل.

هذا ومن أجل بلوغ الفعالية الاقتصادية، أقدم المشرع الجزائري على توزيع الإختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات ضبط الاقتصادي إلى جهتين، من خلال تحويل حق رقابي أصيل لقاضييه الطبيعي-الإداري- إستنادا إلى الصبغة الإدارية التي تكتسي معظم هذه السلطات (المطلب الأول)، مع استحداث رقابة قضائية عادية في المجال الإداري، بإخراج طائفة من المنازعات من دائرة اختصاص القضاء الإداري(المطلب الثاني)، أدى وبتأكيد الإجتهد الدستوري إلى انفجار الإختصاص القضائي *éclatement de la compétence juridictionnelle* وعدم توحيدِه في مجمع اختصاصات موحد، وهو ما قاد في النهاية إلى خلق حالة من الازدواج الرقابي¹، يحمل من

¹ - تعبر الازدواجية القضائية عن تجميع المنازعات الإدارية من اختصاص القضاء العادي، من خلال إستحداث قضاء إداري مستقل ومختص في المسائل المرتبطة بعمل الإدارة، إذ لا تعد المنازعات الاقتصادية في الأصل من اختصاص القضاء الإداري، غير أنه وبإنشاء سلطات الضبط الاقتصادي تغيرت المعادلة، أنظر:

« Le juge administratif reprend petit à petit sa place dans le système. Doit-on par logique en conclure que l'on revient à un esprit de régulation définie comme une police administrative et à une économie administrée par l'Etat ? »; FRISON-ROCHE (M-A), Les 100 mots de la régulation, PUF, Paris, 2011.p. 25.

فمكس نظيره الفرنسي الذي يجعل من القضاء الإداري جزء من السلطة التنفيذية، عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى تكريس "ازدواجية قضائية" داخل السلطة القضائية، فرغم أن المؤسس الدستوري قد أدرج نص المادة 152 من الدستور في الفصل الثالث المتعلق بالسلطة القضائية، إلا أن هذا الأمر يعني كذلك إرادة المؤسس الدستوري في خلق نظام قضائي إداري متميز عن نظام القضاء العادي، فإدخال الأحكام المتعلقة بمجلس الدولة في الفصل الثالث ما هو إلا ذو طابع شكلي، ومن فحص النص الدستوري يتبين أن مصطلح "قضائية" أستعمل ضمن معنى "إرساء العدالة"، وهذا الواجب يقع على كلا النظامين القضائيين المختلفين. وهذا التفسير تم تأكيده من طرف المشرع ومن طرف السلطة السياسية، أما وجود مرفق عام يسمى الإدارة، له أهداف غير أهداف الأفراد، ينظمه قانون غير عادي، ويتمتع بامتيازات غير مألوفة تجعله يختلف عن الفرد من حيث القاضي والقانون وأن ما جاء في 1998 في إطار المادة 2 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، لا يشكل إلا إخراجا للغرفة الإدارية السابقة الموجودة بالمحكمة العليا ووضعها في صورة مجلس الدولة دون تغيير آخر يذكر.. أنظر في ذلك: عيساوي عز الدين، "الرقابة =

المبررات ما يصعب استنتاجها بسبب غياب نقاش عام حقيقي حول هذه المسألة.

المطلب الأول : الاختصاص الأصلي للقضاء الإداري

نظرا للطابع الإداري الذي أضفاه المشرع الجزائري على سلطات الضبط الاقتصادي، فإن الطعن في قراراتها كأصل عام يكون أمام القضاء الإداري¹، وهذا بإعتباره القاضي الطبيعي والمتخصص للإدارة، في كل ما تتخذه من تصرفات في إطار ممارسة نشاطها الضبطي، مما يعد جزءا لمبدأ المشروعية والضمانة الفعالة لتطبيق القانون.

فرغم كون العقوبات التي قد تتخذها سلطات الضبط الاقتصادي، لا يمكن أن تكون سالبة للحرية، إلا أنها قد تشكل خطورة على حقوق وحرريات الأفراد المضمونة دستوريا. لذلك أصبح القاضي الإداري حامي هذه الحقوق والمدافع عنها، بواسطة بسط رقابته على تلك الجزاءات، مهما كانت سلطة الإدارة في إتخاذها مقيدة أو تقديرية، أين تتم هذه الرقابة على درجتين، مجلس الدولة كأعلى درجة (الفرع الأول)، والمحاكم الإدارية كدرجة أولى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إختصاص مجلس الدولة

تؤكد التجربة المكرسة في مختلف الأنظمة القانونية التي تأخذ بمبدأ الازدواجية القضائية، على إختصاص مجلس الدولة في النظر في دعاوى الإلغاء لتجاوز السلطة، الخاصة بقرارات السلطات الإدارية الكلاسيكية، وغيرها من السلطات الإدارية الأخرى، سواء كانت أحكام القانون واضحة أو مستخلصة ضمنيا، وذلك استنادا إلى التكييف الإداري الذي استقر عليه الفقه والقضاء².

إذ يجد هذا المبدأ أساسه القانوني في التشريع الجزائري، في نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم، والتي تنص على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية...".

فالتعرض لتدخل مجلس الدولة في منازعات سلطات الضبط الإقتصادي، عنصر يسمح لنا بالتساؤل عن فعالية هذه الرقابة، هذه الفعالية يراها الفقه الفرنسي نسبية، على خلفية أن تدخلات

=القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 27-29.

¹ - نايل نبيل مُجد، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007، ص 17.

² - حمادي نوال، مرجع سابق، ص 96.

مجلس الدولة محدودة، أو أنها غالبا ما تركز على عيوب الشكل، كالعيب في إتباع الإجراءات أو الخطأ في تطبيق القانون¹.

أما في القانون الجزائري فالوضع يختلف كثيرا على الأقل من الناحية النظرية، فالدستور يؤكد على إختصاص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات سلطات الضبط الإقتصادي، وإعتباره أعلى قمة في هرم التنظيم القضائي الإداري².

ولقد أكد المشرع في العديد من النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، على خضوع هذه الأخيرة لرقابة مجلس الدولة، ويتعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وهذا بعد أن تدارك المشرع الموقف حين عدل المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 في سنة 2003، فقد أخضع القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للطعن أمام الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي، وذلك وفقا لقانون الإجراءات المدنية، دون أن يحدد طبيعة هذا الطعن، إن كان بالإلغاء أو التعويض أو التفسير، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، حينما عقد الإختصاص بالطعن للغرفة الإدارية للمجلس القضائي، وهذا يدفعنا إلى الشك في الطبيعة القانونية للجنة، وكأن المشرع يعتبرها من أشخاص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، وبأكثر دقة يعتبرها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية.

وما يؤكد إختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة، نص المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدلة والمتممة بموجب القانون رقم 03-04، فيما يخص قرارات اللجنة الخاصة برفض منح الإعتماد أو تحديد مجاله، حيث أعطى المشرع الحق لطالب الإعتماد في رفع طعن أمام مجلس الدولة، في ميعاد شهر واحد يبدأ حسابه منذ تاريخ تبليغ القرار.

وهو الأمر نفسه بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية³، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز⁴،

¹- PAULIAT Hélène, « Le contrôle du juge administratif sur les Décisions des autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle », RFDA, n°3, 1992,p.p.257-268.

²- المادة 171 من دستور 2016، مرجع سابق.

³- المادة 22 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

⁴- المادة 139 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

لجنة الإشراف على التأمينات، فكلها تخضع لرقابة مجلس الدولة.

إلا أن ذلك لا يمنع من وجود نصوص أخرى تثير الكثير من الاشكالات القانونية، فرغم أن المادة 139 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز، تنص على اختصاص مجلس الدولة بالنظر في قرارات لجنة الضبط، إلا أن الغموض في تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن يبقى على حاله، وخصوصا عندما تقضي المادة 150 من ذات القانون بأنه: " يجب أن تكون العقوبات مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي".

فتوظيف مصطلح الطعن القضائي هنا يحمل تأويلا، يدفعنا إلى التساؤل عن الجهة القضائية المختصة، هل هو مجلس الدولة أم المحاكم الإدارية؟.

من خلال العودة إلى القاعدة العامة في الإختصاص النوعي، وتحديدًا المادة 800 من ق.إ.م.¹ نجد أنها تؤكد فيما يتعلق بالطعن بالإلغاء، أن الإختصاص يؤول للغرفة الإدارية بمجلس القضاء، وذلك بنظر الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وعليه فإن سلطات الضبط الاقتصادي، لا تندرج ضمن أي من هذه الهيئات لتمتعها بخاصية الإستقلالية، مما يقتضي الرجوع إلى إختصاص مجلس الدولة، أما نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، التي منحت مجلس الدولة الحق في نظر الطعون بالإلغاء، الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، والتي تم التسليم بإدراج مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي ولو ضمينا في فتحها.

أما بالنسبة لقانون المنافسة فالأمر يختلف نوعا ما، فهو لا يعترف بالولاية الكاملة لمجلس الدولة على منازعاته، بل أخضع جزء منها لرقابة القضاء العادي، وكذا كل من قانون المحروقات وقانون المناجم، اللذان استبعد فيهما المشرع كليا اختصاص مجلس الدولة، وذلك على أساس أن تكييف وكالتي المحروقات والوكالتين المنجمين، كسلطات تجارية وليست إدارية، وفيهما قام المشرع بإخضاع منازعاتهما لرقابة القضاء العادي، كما قام بإخضاع جزء من منازعات وكالتي المحروقات لرقابة التحكيم التجاري الدولي، لكن كون أغلب هذه النصوص تؤكد على اختصاص مجلس الدولة، لا يعني خلو بعض النصوص الأخرى من إشكالات قانونية، فيما يخص سكوتها عن تبيان الجهة المختصة بذلك.

هذا وقد حاول مجلس الدولة الجزائري أداء دوره، في فحص مشروعية قرارات سلطات الضبط

¹ - المادة 800 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

الإقتصادي، خاصة في منازعات البنوك، حيث تدخل بالفصل في مختلف الطعون المقدمة من قبل يونين بنك « Union Bank » ضد محافظ بنك الجزائر، فألغى قرار اللجنة المصرفية القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح البنك، وقضى بعدم تأسيس طعنه المقدم ضد قرار اللجنة المصرفية، بسحب صفة الوسيط من يونين بنك، كما رفض أيضا طعنا له ضد قرار مجلس النقد والقرض بخصوص رفع رأس ماله.

كما كان للمجلس دورا في طعون البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد اللجنة المصرفية، سواء المتعلقة بطلب إبطال قرار اللجنة، أو المتعلقة بوقف التنفيذ¹، لكن مع تسجيل هذه الجهود، إلا أن تدخله لم يكن إيجابيا في مجال منازعات الضبط الإقتصادي، مقارنة بتدخل نظيره الفرنسي، فغالبا ما يقصر قراراته على الوقائع والإجراءات، بينما تكاد تختفي الإشارة إلى المرجع أو الأساس القانوني المستند إليه وتبريره².

نخلص للقول أن عدم تضمين الهرم التسلسلي للإدارة العامة لسلطات الضبط الإقتصادي³، رغم طابعها الإداري كما سبق بيانه، الأمر الذي جعل الأستاذ "زوايمية رشيد" يقترح تصنيف هذه السلطات في إطار فئة "الهيئات العمومية الوطنية"، أين يؤول إختصاص النظر في الطعون الموجهة ضد قراراتها إلى مجلس الدولة⁴، باعتبار أن "الهيئات العمومية الوطنية"، كتسمية تتميز بنوع من العمومية والتجريد لاستغراقها مفهوما واسعا، وهو ما يعد المخرج الأكثر استجابة لهذه الهيئات الجديدة، ليسمح بالتالي لتبرير إختصاص مجلس الدولة لرقابة تصرفاتها.

الفرع الثاني: إختصاص المحاكم الإدارية

تعد المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية⁵، حسب مقتضى المادة 800 من ق.إ.م.إ.، إذ تم إنشاؤها بموجب القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية⁶، حيث جاء

¹ - مادي نوال، مرجع سابق، ص ص، 97-98.

² - بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق"، المرجع السابق، ص 9، ص 26.

³ - ماتسة لامية، مرجع سابق، ص 88.

⁴ - ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit. , p.p. 219-221.

⁵ - بوجادي عمار، "إختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 10.

⁶ - القانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الادارية، ج.ر.ج.ج، عدد 37، صادر في 01 جوان 1998.

في نص المادة الأولى منه على أنه: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"¹، أين حلت هذه الأخيرة محل الغرف الإدارية في المجالس القضائية في التنظيم القضائي الموحد، فالمبدأ هنا أن تختص المحاكم الإدارية على مستوى الدرجة الأولى، في جميع القضايا التي تكون الدولة أو البلدية أو أحد مؤسساتها طرف في النزاع، وباعتبار سلطات الضبط الاقتصادي لا تدخل ضمن الأشخاص الواردة في المادة 800، فبالتالي لا يمكن أن نتصور اختصاص المحاكم الإدارية في منازعاتها.

إذ يستشف من هذا المبدأ أن المحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في دعاوى القضاء الكامل، بما فيها دعاوى التعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها الأشخاص المعنوية ذات الطابع الإداري، في حين أن اختصاص مجلس الدولة لا يتجاوز اختصاصه دعاوى التعويض، إلا في حال معالجته لهذه الأخيرة كجهة استئناف²، للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، باعتبار أن مجلس الدولة يعد بمثابة درجة قضائية ثانية، تنظر في النزاع من حيث الوقائع والقانون، ومجبر بالرد عن كل المدفوع والفصل في جميع الطلبات، التي يتقدم بها أطراف الدعوى، سواء أكانت بالإلغاء أو التعويض.

فإذا كان اختصاص المحاكم الإدارية في منازعات سلطات الضبط الاقتصادي، في القانون المقارن يتركز أساسا في المنازعات المتعلقة بمسؤولية الدولة، على أساس أن هذه السلطات ليس لديها شخصية معنوية، فترفع القضية كأول درجة أمام المحكمة الإدارية، ثم تستأنف أمام محكمة الاستئناف الإدارية، ثم يطعن بالنقض في قراراتها أمام مجلس الدولة³.

فإن الأمر يختلف في الجانب الجزائري، أين يتطلب منا الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد الجهة القضائية المختصة، وأمام ما نلاحظه من خلال النصوص القانونية التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، أن المشرع لم يشر إلى الجهة القضائية التي تختص بالنظر في دعاوى القضاء الكامل، التي تكون كمخرجات للقرارات التي تصدرها هذه السلطات، كما هو الحال في قانون المياه وقانون الكهرباء وتوزيع الغاز⁴، أو مثلما هو حاصل أيضا بالنسبة لقانون المنافسة، فيما يتعلق بتكريس مبدأ

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 98-356، مؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون 98-02، ج.ر.ج.ج، عدد 85، صادر في 15 نوفمبر 1998، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195، مؤرخ في 22 ماي 2011، ج.ر.ج.ج، عدد 29، صادر في 22 ماي 2011.

² - المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³ - Racine (J), op.cit. , p.29.

⁴ - المادة 150 من القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

حق المطالبة بالتعويض عن الضرر، وذلك تحديدا في نص المادة 48 منه، أين تقضي ب: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المتخصصة طبقا للتشريع المعمول به".

فالأمر هنا يتعلق بدعوى التعويض عن أضرار ترجع لهيئات إدارية المسؤولة عنها، والتي هي في الأصل من اختصاص المحاكم الإدارية¹، المحدد بموجب نصوص المواد 800 و801 من ق.إ.م. إ، أين لا يشمل تلك القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي.

إلا أنه واستنادا إلى القواعد العامة لـ ق.إ.م. إ، قد يؤول اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في دعاوى مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، وذلك برفع دعوى مستقلة أمام المحاكم الإدارية، لكن هذا يتطلب التمييز بين حالتين:

- الحالة الأولى: إذا كانت السلطة مصدرة القرار المطعون فيه لا تتمتع بالشخصية المعنوية، كمجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات، فهنا دعاوى المسؤولية توجه ضد الدولة، وذلك حسب المادة 800 من ق.إ.م. إ، وإذا كان الضرر اللاحق بالعون الاقتصادي، بسبب صدور قرار إداري محل طعن بالإلغاء، يؤول الاختصاص للمحكمة الإدارية.

- الحالة الثانية إذا كانت السلطة الإدارية مصدرة القرار المطعون فيه، والذي ألحق ضررا بالعون الاقتصادي، تتمتع بالشخصية المعنوية، ففي هذه الحالة دعاوى المسؤولية أو التعويض يتم رفعها مستقلة أمام المحكمة الإدارية، وذلك حسب المادة 809 فقرة¹ من ق.إ.م. إ، أين يستخلص من خلال هذه المادة أن دعاوى التعويض المرفوعة ضد سلطات الضبط الاقتصادي، بسبب قراراتها التي ألحق ضررا بالغير، تكون أمام المحكمة الإدارية بموجب دعوى مستقلة.

تخلص للقول بأنه ورغم كل هذه الحلول تبقى الأطراف المتنازعة تائهة بين النصوص التأسيسية والقواعد العامة، لعلها تهتدي إلى الجهة القضائية المختصة لرفع دعواه، وهو ما لا يخدم إطلاقا مقتضيات الحياة الاقتصادية، التي تتطلب السرعة والمرونة والفعالية.

¹ - أكد على ذلك مجلس الدولة من خلال :

- قرار مجلس الدولة رقم 283058، مؤرخ في 2002/05/25، قضية (م.م) ضد (ب.م)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص239.

- قرار مجلس الدولة رقم 145995، مؤرخ في 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص88.

المطلب الثاني : الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي

يفتضي مبدأ الفصل بين السلطات الادارية والقضاء العادي، أن تستأثر الإدارة بقاض خاص بها، تكون له الولاية الكاملة بنظر مدى مشروعية القرارات الناشئة عنها، الأمر الذي من شأنه أن يعزز مبدأ الازدواجية القضائية، وهو ما تؤكد مضامين أغلب سلطات الضبط الاقتصادي، إلا أنه ورغبة من المشرع الجزائري في تأطير وتنظيم النشاط الاقتصادي الحر، جعلته ودون تردد يقرر - اقتداء بنظيره الفرنسي الذي أسس ذلك على حسن سير إدارة العدالة " *La bonne administration de la justice*"¹ - منح القضاء العادي وبالضبط الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، صلاحية النظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، والمتخذة بمناسبة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة²، ليشكل الاختصاص المستحدث للقاضي العادي نموذجا بارزا، لتأكيد التعايش بين النظامين القضائيين(الفرع الأول).

مع تسجيل تجارب أخرى في التعامل مع الرقابة المستحدثة للقاضي العادي من خلال التجربة الفرنسية، وما أحرزته من تقدم عملي، مقارنة بمثلتها في الجزائر، التي لم تتعدى حتى حدود البعد النظري، بالإضافة إلى بعض الإستثناءات الأخرى كانت أكثر إستبعادا لولاية القاضي الاداري، تتلخص في التنوع في منح الاختصاص على رقابة القرارات، الصادرة عن كل من وكالات المحروقات والوكالتين المنجميتين كسلطات ذات طابع تجاري، مما يعد ذلك مظهرا آخر للرقابة المستحدثة لرقابة القاضي العادي(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة المستحدثة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة

لا يمثل اختصاص القاضي العادي بالنظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة إلا إستثناء³ عن القاعدة العامة، وخروجا للمشرع عن القواعد التقليدية في توزيع الاختصاص القضائي⁴، وفي هذا يرى أحد الفقهاء الجزائريين، بأن هذا الاستثناء لا ينفي الطابع الإداري لمجلس المنافسة، المكيف كهيئة إدارية بصريح النص، فالمسألة هنا ما هي إلا مظهرا آخر للتقليد الإيمائي، المنتهج من طرف المشرع

¹ - C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, www.legifrance.gouv.fr/

² - المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

³ - ماتسة لامية، المرجع السابق، ص120.

⁴ - حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص120.

الجزائري تجاه نظيره الفرنسي¹، أين لا يمكن قبوله بسهولة في القانون الجزائري، وبصفة آلية دون أن يحدث مشاكل قانونية صعبة²، وبالتالي ضرورة البحث عن الأسس التي أعتمدت في تبرير هذا النقل في الاختصاص (أولاً).

فبعدما كانت المنازعات التي تخص قرارات مجلس المنافسة ترفع إلى القضاء الإداري، تدخل المشرع الجزائري آخذا بالأحكام والحلول التي اعتمدها نظيره الفرنسي، بما في ذلك تكريس رقابة القاضي العادي في المنازعات الخاصة بقرارات مجلس المنافسة، ونقل اختصاص النظر في هذه القضايا من القاضي الإداري إلى القاضي العادي، مما يدفعنا إلى التساؤل عن مدى تولى هذا الأخير للمهام المعهودة إليه (ثانياً).

أولاً/ مبررات نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي

إذا كان المشرع الجزائري قد أورد على ولاية القاضي الإداري، من خلال مجلس الدولة المختص بالفصل في المنازعات الإدارية استثناء، أجاز بمقتضاه أن يعهد في جزء من منازعات مجلس المنافسة، لإختصاص قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، مما يؤدي بلا شك إلى اختلاف الرقابة الممارسة من قبل الجهتين القضائيتين.

غير أن غياب ما يبرر هذا النقل في الاختصاص في ظل القانون الجزائري، يدفعنا إلى حتمية العودة إلى القانون الفرنسي لمعرفة خلفيات ودواعي هذا المسلك (أ)، بالنظر إلى أن المشرع الجزائري لم يقوم سوى بممارسة لعبة التقليد لما جاء به نظيره الفرنسي (ب).

أ- خلفيات تكريس الاستثناء الرقابي للقضاء العادي في التشريع الفرنسي

من الثابت في القانون الفرنسي سابقاً استئثار القاضي الإداري برقابة قرارات مجلس المنافسة³، إذ بإمكان كل من المخاطبين بقرارات المجلس والوزير المكلف بالاقتصاد، رفع طعن قضائي أمام مجلس

¹ - « Une tel compétence ne peut signifier que le Conseil de la concurrence n'est pas un organe administratif puisque la loi lui attribue une telle qualification de manière expresse. Elle rend simplement compte d'un phénomène répandu, celui du mimétisme... ». cf., Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, op.cit., p. 155.

² - RACHID ZOUAÏMIA, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en Algérie » op.cit., p.62.

³ - مزاري صربينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص146.

الدولة خلال أجل شهرين (02) من تاريخ تبليغهما¹، كما هو الشأن كذلك بالنسبة لكل الأوامر والتدابير التحفظية التي يأمر بها المجلس.

إلا أنه وخلافا لما قضت به المادة 15 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بالمنافسة والأسعار الفرنسي، بأن يكون مجلس الدولة صاحب الولاية بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، جاءت إرادة الحكومة الفرنسية معاكسة لذلك، بأن يكون الاختصاص للقاضي العادي وليس الإداري، رغبة منها في توحيد قواعد الاختصاص القضائي في نظام واحد، لتفادي تشتت المنازعة الواحدة بين جهات قضائية عدة، وهذا نظرا لكون منازعات مجلس المنافسة تنشأ عنها عدة منازعات: مدنية، جنائية، تجارية و إدارية، وبالتالي فإن القضاء المعني أكثر هو القضاء العادي، وذلك بغض النظر عن الوصف الإداري للمجلس، ما يستوجب بذلك توحيدا في الاجتهاد القضائي لمنازعات هذا الأخير²، لاسيما وأن الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري، لا تتناسب مع طبيعة منازعات المجلس، نظرا لكونها تنحصر في تأييد أو إلغاء القرار، دون إمكانية الحلول محل المجلس بتعديل قراره أو اتخاذ قرار مغاير له، وهذا خلافا للقاضي العادي، الذي يتمتع بجميع هذه الصلاحيات.

لهذا فإن إسناد مهمة النظر في قرارات مجلس المنافسة لإختصاص القاضي العادي يعتبر الأنسب³، لإعتبار أن القضاة الإداريين ليس لهم تكوين اقتصادي كاف، عكس القضاة العاديين الذين عادة ما تعرض عليهم قضايا تخص الجانب الاقتصادي.

ولعل أهم الحجج المقدمة لتبرير ضرورة تحويل اختصاص النظر في الطعون، ضد قرارات مجلس المنافسة من مجلس الدولة الفرنسي إلى القاضي العادي، تجد مبرر وضع قانون المنافسة تحت السلطة الكاملة لقاضييه الطبيعي، وقد تم تعديل الأمر رقم 86-1243 بالقانون رقم 87-499 المؤرخ في 6 جويلية 1987، والذي بموجبه تم تحويل اختصاص الفصل في قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري إلى القاضي العادي (محكمة استئناف باريس)⁴.

¹ - مُجْدِي سميرة، "منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 10.

² - مُجْدِي باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 228.

³ - مُجْدِي باهي أبو يونس، المرجع نفسه، ص ص، 229-230.

⁴ - مُجْدِي سميرة، المرجع السابق، ص 85.

ولاستيضاح حقيقة هذا النقل، نستعرض ما ورد من آراء للمجلس الدستوري في قراره المتعلق بالقانون المانح للاختصاص، تسمح باستيعاب التخويل الرقابي، حيث كان لجماعة من النواب موقف يدحض مسألة النقل، على أساس عدم دستوريته، لاسيما عدم توافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات المعلن عنه في المادة 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لعام 1789، وأحكام القانون 16-24 أوت 1790 حول التنظيم القضائي، أين جاء رد المجلس مميزا بين مبدأي الفصل بين السلطات والفصل بين الهيئات القضائية والإدارية، فأقر بعدم دستورية هذا الأخير وثبوت قيمته التشريعية، وكأنه بهذا الطرح يوجه دعوة للمشرع للعمل بمبدأ حسن سير جهاز العدالة¹، من خلال توطيد جسور التبادل في نقل الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والعادي، والذي مفاده أن تختص بها جهة قضائية واحدة²، تخضع لإشراف جهة قضائية واحدة، مع التحديد الدقيق للاختصاصات، التي تم نقلها من جهات القضاء الإداري إلى جهات القضاء العادي³، وأن يتم ضمن إطار محدد محصور *Précis et limité*، مثلما أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي، فهو لا يمس البتة بمبدأ الفصل بين السلطات، إنما يعد ضمانا هامة للمتقاضين، بإقراره لمبدأ الأثر الموقوف للطعن بالاستئناف، أمام محكمة استئناف باريس كقاعدة عامة، حيث قضى مجلس استئناف باريس، بوقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة، وهو ما يتوافق مع ما نص عليه المجلس الدستوري الفرنسي⁴، وذلك

¹ - يؤخذ بمبدأ حسن سير مرفق العدالة في الحالات التي يمكن أن ينتج عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي خاص منازعات قضائية شتى، التي تتوزع وفقا لقواعد الاختصاص المبدئي بين القضاء الإداري والقضاء العادي، ولكن من أجل حسن سير العدالة يمكن للمشرع استبعاد تطبيق هذا التوزيع التقليدي، وذلك بتوحيد قواعد الاختصاص القضائي أمام الجهة القضائية المعنية أصلا، كما تشكل فكرة حسن سير العدالة هي بذلك مفهوم بشكل أساسا لأسلوب قانوني، فهي تسمح بإضفاء المشروعية على حالة استثنائية « *Légitimité une mesure dérogatoire* »، والتي يجب أن ينظر إليها كهدف على أساسه يمكن القبول بوجود بعض الاستثناءات عن المبادئ التقليدية، أي أن مبدأ حسن سير العدالة يعتبر بمثابة ترخيص تم به تبرير اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة، وذلك بتفضيله على مبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا، والذي يقضي بتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري،، لأكثر تفصيل طالع: عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 96.

² - ماتسة لامية، مرجع سابق، ص 121.

³ - BABALY(Sall), Contribution à l'étude des autorités administratives indépendantes, thèse pour le doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 1990, p.306.

⁴ - إفلولي ولد رايح صافية، "تكريس الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص ص، 95-103.

بسبب خرق مجلس المنافسة لمبدأ حق الدفاع، بفرضه غرامة ضد مؤسسة مالية بموجب قرار غيابي.

ب- مدى استقبال التشريع الجزائري لفكرة نقل الاختصاص القضائي

تم منح اختصاص الفصل في بعض منازعات مجلس المنافسة، للقاضي العادي الممثل في الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر، حيث نجد غياب تبرير لهذا المنح في الاختصاص، سوى تقليد المشرع الجزائري لنظيره الفرنسي، دون أن يهتم بمدى تناسبه مع المنظومة القانونية الجزائرية، أو يهتم بأساس شرعيته.

حيث تم منح الفصل في المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، والإجراءات المؤقتة التي تتعلق بها مجلس المنافسة، للحد هذه الممارسات لمجلس قضاء الجزائر بموجب المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والتي تنص على مايلي: "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية .."، ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه في أجل ثمانية (8) أيام....".

وهذا رغم تكييف المشرع الجزائري لهذا المجلس بالسلطة الإدارية، أين يؤول الاختصاص بشأن منازعات قرارات هذه الهيئة إلى مجلس الدولة، صاحب الولاية العامة بمنازعات أعمال السلطات الإدارية بصفة عامة.

فلم نجد لهذا النقل الحرفي للقانون الفرنسي ما يبرره في القانون الجزائري، ذلك أن المشرع الفرنسي قد أسند إلى محكمة استئناف باريس، مهمة النظر في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، في حين خول لمجلس الدولة اختصاص الفصل في مشروعية القرارات المتخذة بشأن التجميعات، على اعتبار أن هذه الأخيرة تصدر عن سلطة وزارية ممثلة في الوزير المكلف بالاقتصاد، ثم أصبحت تصدر من قبل سلطة المنافسة، بعد تعديل قواعد المنافسة بموجب قانون عصرنه الاقتصاد في سنة 2008¹.

إلا أن هذا الاستقبال حسب بعض الفقه الجزائري²، لا يمكن تقبله بصفة آلية دون أن يثير مشاكل عدة، فحسبه أن هذا الاختصاص المستحدث، قد زاد في خلق إشكالات دستورية ناتجة عن عدم حل الأصلية منها، فكما هو معلوم أن اختصاص القاضي الإداري-مجلس الدولة- محدد

¹ - للتوضيح أكثر أنظر: ماتسة لامية، مرجع سابق، ص 92 وما يليها.

² - ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit., p. 20.

بالقانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، في حين أن التحويل الاستثنائي للغرفة التجارية بنظر قرارات مجلس المنافسة، تم تحديدها بموجب قانون عادي، وهذا ما يدل على تجاهل من المشرع لمبدأ تدرج القواعد القانونية، مما يعني بعدم دستورية أغلب النصوص المؤطرة لسلطات الضبط الاقتصادي، فإن تقرير الاستثناء على اختصاص مجلس الدولة لا يمكن أن يتم إلا بذات الشكل القانوني¹، غير أن ولاية مجلس الدولة بحق النظر في قرارات رفض التجميع، تبقى تتماشى وإعتبار حسن سير العدالة، وقصد توحيد تفسير وتطبيق قانون المنافسة، إلا أنه يستحسن تخصيص غرفة على مستوى مجلس قضاء الجزائر، تختص بقضايا المنافسة وهذا مثلما هو سائد في فرنسا.

وقد يجد فقدان مبدأ تدرج القوانين لعداسته سببه، في كون القاعدة التشريعية لم تعد تمثل وسيلة التعبير الوحيدة عن إرادة الجماعة، نظرا لاستلاء السلطة التنفيذية، لاسيما رئيس الجمهورية على سلطة التشريع عن طريق الأوامر في المجالات الحساسة، وبالخصوص في مجال المنافسة بسبب سرعة تطور وتغير الأوضاع الاقتصادية، التي تستدعي التدخل السريع لضبطها².

انطلاقا مما تقدم، فإن السياسة المتأرجحة للمشرع الجزائري تكشف عن عدم ثبات اتجاهه وموقفه، فيما يخص مسألة تحديد القاضي المختص، بالنظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، حيث ينعقد مرة الاختصاص بشأها للقضاء العادي، ثم يعود فيعهد به في حالات أخرى إلى القضاء الإداري، وليست الغرابة هنا سببها عدم توحيد الاختصاص في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة، وإنما مرجعها خروج المشرع الجزائري عن القواعد العامة في تحديد الجهة القضائية المختصة بهذه الطعون، ولعل هذا ما أفضى إلى عدم دستورية نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، والذي يعتبر النص السالب لاختصاص مجلس الدولة.

وتأسيسا على ما سبق، يتضح أن النقل الآلي لقانون الفرنسي في المنظومة القانونية الجزائرية يترتب عنه عدة إشكالات قانونية، إذ من شأن هذا أن يؤدي إلى المساس بمبدأ ازدواجية القضاء، الذي يقوم على أساس فكرة الفصل بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية، وكذا إلى التعدد في جهات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة.

¹ - زايدي حميد، "السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء"، الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر 2012، ص10.

² - آيت مولود سامية، المرجع السابق، ص204.

ثانيا/ ولاية مجلس قضاء الجزائر العاصمة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة

بعد نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي، في رقابة قرارات مجلس المنافسة أصبح الوضع مغاير تمام لما كان سائدا، الأمر الذي يضطر القاضي العادي للتكيف مع أساليب القضاء الإداري، التي تقوم أساسا على تقنيات ومنهج القانون الإداري، وذلك من خلال انتحاله لصفة القاضي الإداري (أ).

كما يفرض الاختصاص الرقابي المستحدث لجهة القضاء العادي في المجال الإداري، الوقوف على خلفيات ودواعي تغيير المنحى، من خلال تقدير التجربة الجزائرية ومدى فعالية استقبالتها لهذا التدخل في الاختصاص (ب).

أ- انتحال القاضي العادي لصفة القاضي الإداري

من أبرز الخلفيات التي تسمح بظهور القاضي العادي بمظهر القاضي الإداري- في ظل التعايش الرقابي بين الانظمة القضائية- تتلخص في تحول هذا الأخير إلى قاضي المشروعية(1)، واستخدامه لضمانة وقف تنفيذ القرار إستثناء عن المبدأ العام(2)، بالإضافة إلى تحوله إلى قاضٍ للتعويض عن الأضرار المترتبة عن قراراته(3).

1- تحول قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي المشروعية

إذا كان القاضي الإداري يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل في رقابة مدى احترام قرارات مجلس المنافسة لمبدأ المشروعية، فإن القاضي العادي هو أيضا يمكنه ممارسة رقابة المشروعية تجاه قرارات هذا المجلس¹، مما يجعل قاضي الغرفة التجارية، وهو بصدد نظره في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة يتحول إلى قاضي إداري، بحيث ينظر في الدعوى كقاضي إلغاء، معتمدا في ذلك على التقنيات التي يستعملها القاضي الإداري، إذ تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة من طائفة الأعمال القانونية الصادرة من جانب واحد وهي الإدارة، والتي تشكل إحدى مجالات الممارسة الرقابية بتفحص مشروعيتها الخارجية²، من خلال مراقبة مدى احترامه للإجراءات التي يفرضها قانونه

¹ - لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 177.

² - بوجميل عادل، "مسؤولية العون الإقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 165.

التأسيسي، وكذا المرسوم التنفيذي المحدد لتنظيم وسير المجلس¹، ومختلف الإجراءات الشكلية التي يتطلبها صدور القرار الإداري، إذ يتحقق القاضي من مدى احترام المجلس لمبدأ المواجهة، بإعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة في آجال معقولة، والتأكد من استنفاذ المتعامل لحقه في تقديم ملاحظاته قصد تنظيم دفاعه، ومدى تكريس حق الاستماع والاستعانة بمدافع²، بالإضافة إلى التأكد من أولى القواعد الشكلية "تسيب القرار"، إذ تسمح هذه الضمانة باستبعاد الشبهات وإضفاء نزاهة ومصداقية للقرار الصادر، من خلال إستعراض جل العناصر المادية والقانونية المبررة لصدوره، فيكون التسبب فرصة للقاضي لتقييم أساس توقيع العقوبة.

كما يتولى رقابة المشروعية الداخلية برقابة مختلف القواعد الموضوعية-محل الدراسة سابقا- من خلال احترام صحة التكييف الوارد من طرف مجلس المنافسة، فإذا كان المشرع قد ترك للمجلس حرية إيلاء العقوبة، فإن تكييفه بالمقابل يخضع لرقابة الملاءمة من قبل القاضي، إلى جانب تحققه من احترام المبادئ الأخرى كمبدأ الشرعية، عدم الرجعية والمسؤولية.

وهكذا يكون للقاضي العادي مراقبة مدى احترام المبادئ الموضوعية والإجرائية، أبعد من ذلك يكون له تعديل القرار، في ذلك نتساءل عن حدود صلاحية التعديل؟ هل يكون للقاضي تعديل العقوبة بالتشديد؟، فحول المسألة أقر المجلس الدستوري الفرنسي بعدم التشديد كأصل، وذات الأمر نجده مقرا أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر³.

ومع ذلك، يبقى أن اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بالفصل في مشروعية قرارات مجلس المنافسة، المتخذة تطبيقا لأحكام قانون المنافسة، في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة اختصاص استثنائي⁴، وهذا نظرا لأن طبيعة قرارات مجلس المنافسة لا تتغير بتغير القاضي، فهي

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 أوت 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد39، صادر في 13 يوليو 2011، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-97، مؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج.ج، عدد13، صادر في 11 مارس 2015.

² - لخضاري أعمر، "إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص144.

³ - لخضاري أعمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص265.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, op.cit, p.p. 236-237.

تشكل أعمالاً إدارية ذات منازعات عادية¹.

غير أنه يتعين على الجهة القضائية التي تفصل في مشروعية الأعمال الإدارية، القيام بذلك وفقاً لقواعد القانون الإداري، وذلك أنه من المسلم أن القضاء الإداري يخضع للقانون الإداري، بتعبير آخر، يجب على القاضي المختص بالنظر في مشروعية قرار إداري، أن يجاري ويساير أساليب ومناهج القانون الإداري، الذي يعد المرجع الأساسي للقاضي الإداري.

وتجدر الإشارة إلى أنه في الجزائر، لا يعد القاضي الفاصل في المواد الإدارية بقاضي إداري مختص في المسائل الإدارية، وإنما هو قاضي عادي يفصل في مواد إدارية، على أساس أن التفكير الذي ينطلق منه هو تفسير القاضي العادي².

كما أنه وبالرجوع إلى القواعد العامة، نجد أن المشرع الجزائري قد خول للقاضي الجنائي اختصاص تقدير المشروعية، وهو ما نستنتجه من مضمون المادة 459 من تقنين العقوبات الجزائري، حيث تنص على ما يلي: "يعاقب بغرامة .. كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانوناً من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة".

فتفسر عبارة "المتخذة قانوناً" الواردة في نص المادة أعلاه - والتي معناها المتخذة بطريقة مشروعة - وكأنها تعطي للقاضي الجزائري بالذات سلطة تقدير مشروعية القرار الذي يشكل أساساً للمتابعة الجنائية³.

بناء على سبق، يتجلى لنا أن قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، من خلال تصرفه بصفته القاضي الإداري، يكون بذلك قد أخذ بالأساليب والطرق التي يعتمد عليها هذا الأخير، في تقديره لمشروعية القرارات الإدارية، مما يعني بذلك إمكانية تطبيقه لقواعد القانون الإداري، عند فصله في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، أي أن القاضي العادي في هذه الحالة يلجأ إلى تطبيق تقنيات القاضي الإداري.

2- تخويل ضمانات وقف التنفيذ كاستثناء

للقرارات الإدارية امتياز التنفيذ الفوري كأصل عام، غير أنه تم استبعاد الأثر غير الموقف التنفيذ

¹ - AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011. p.p.144-145.

² - BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Étude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005, p.186.

³ - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة السابعة، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008،

إستثناء بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة، إذ تنص المادة 2/63 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم: " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادة 45 و46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف والوقائع الخطيرة" .

أما الفضل في تجسيد هذه الضمانة فيعود للمجلس الدستوري الفرنسي في إحدى قراراته، أين أقر بعدم دستورية النص القانوني لعدم منح إمكانية وقف تنفيذ القرار المطعون فيه كضمانة أساسية لحقوق الدفاع، وهكذا تم تحويل ضمانة "وقف التنفيذ" إستثناء، فالأساس هو عدم القبول، ليأتي الاستثناء الصريح بتكريس المبدأ الموقوف للتنفيذ على تدابير وأحكام المواد 45 و46، مما يظهر أن المشرع قد أوكل القاضي العادي بتقنيات القاضي الإداري.

3- تحول القاضي العادي إلى قاضي التعويض

من المؤكد أن التسليم باختصاص القضاء الإداري في نظر دعوى التعويض، يجد أساسه في ظل الاعتراف لمجلس المنافسة بالشخصية القانونية وصلاحيته للقيام بأعماله، مما قد تنتج آثارا قد تعود بالسلب على المتعامل الاقتصادي، وبالتالي أحقية هذا الأخير في المطالبة بالتعويض، في إطار دعوى المسؤولية الإدارية.

فقد يبدو من غير المنطقي- في ظل ازدواجية قضائية- إيجاد رابطة بين مفهومي القضاء العادي ودعوى المسؤولية الإدارية، فالمسألة تم طرحها بمناسبة تحويل حق النظر في القرارات القمعية، الصادرة عن مجلس المنافسة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، فالإشكال يكمن في حالة رفع دعوى إلغاء القرار المعيب بعدم المشروعية، بالموازاة مع طلب الطرف المتضرر التعويض عن الأضرار اللاحقة، فأبي موقف مجلس قضاء الجزائر هنا؟ فهل يختص بالنظر في طلب التعويض بحكم اقتترانه بطلب إلغاء القرار¹؟.

فإن كانت متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة تدخل في الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة، فإن هذا ليس على إطلاقه، على خلفية أنه في حالة حدوث ضرر ناتج عن ممارسة مقيدة للمنافسة، فإن المجلس ليس بوسعها إقرار تعويض للطرف المتضرر من هذه الممارسة، فهذه الصلاحية يملكها

¹ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit., p.61.

القاضي الذي يتدخل للنطق بالتعويض المدني، وذلك استنادا إلى المادة 124 من التقنين المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

فبغض النظر عن هذه المادة التي تعتبر بمثابة المبدأ العام للمطالبة بحق التعويض، وما تشكله من أساس لنظرية المسؤولية المدنية، نجد ذات المبدأ مكرس في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وهو ما نصت عليه المادة 48 منه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

ليتبين لنا أن المشرع الجزائري قد اكتفى بالإشارة إلى دعوى التعويض ضد المؤسسات المسؤولة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، دون تحديده للقضاء المختص، غير أنه وقياسا على ما استقر به العمل في فرنسا، أين يؤول الاختصاص في نظر دعوى التعويض، أمام نفس الجهة المصدرة لحكم الإلغاء، ممثلا في محكمة استئناف باريس، وهو ما يتضح من خلال قرار محكمة التنازع الفرنسية، التي أيدت اختصاص المحكمة للنظر في دعوى المسؤولية، المرفوعة ضد لجنة عمليات البورصة على إثر إخطارها بتنازع سلمي في 22 جوان 1992¹.

بالإضافة إلى أن سكوت قانون المنافسة عن تحديد الجهة القضائية المختصة، يمكن تأويله بترك الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر، خصوصا وأن المشرع أشار -ولو بشكل ضمني- إلى اختصاص القضاء العادي للفصل في دعاوى التعويض عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

وعلى هذا الأساس يمكن التسليم بأن المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، تخول إمكانية التعويض لكل شخص طبيعي أو معنوي من ممارسة مقيدة للمنافسة، باختصاص الغرفة التجارية بالفصل فيها، الأمر الذي يسمح بتوحيد الاجتهاد القضائي، في رحاب أعلى هرم القضاء العادي "المحكمة العليا".

خلاصة القول نجد أن الحل الأمثل والأنسب لمعالجة مسألة تحديد جهة الاختصاص، بالفصل في الطلبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار، التي تلحقها هذه القرارات بالأشخاص والمؤسسات، هو أن تتولاها ذات الجهة الناظرة في قرارات مجلس المنافسة، فهو ما سيضمن بالتأكيد حقوق المتقاضين

¹ - مزارى صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 152.

من جهة، وتلافي تشتت المنازعة الواحدة أمام جهتين قضائيتين، بالإضافة لتدعيم هدف توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالمنافسة من جهة أخرى.

ب- تقدير التجربة الجزائرية في نقل الاختصاص الى القاضي العادي

من الواضح أن القاضي العادي يتمتع بصلاحيات واسعة عن تلك المخولة لنظيره الإداري، إذ من الأجدر به وهو يفصل في الدعاوى المرفوعة إليه ضد قرارات مجلس المنافسة، أي بصدد النظر في منازعات ذات طبيعة اقتصادية، ألا يكتفي بإلغاء قرار مجلس المنافسة المعيب، بل يتعين أن يسويه، من خلال حلول قراره محل قرار مجلس المنافسة، أو على الأقل تعديله، مما يساهم في نشاط الضبط الاقتصادي ولو بصفة غير مباشرة.

وترتبا على ذلك، فهو يمتلك صلاحيات حقيقية يمكن الجزم بأنه يمارس صلاحية ضابط من الدرجة الثانية (1)، كما يجوز المتقاضي في هذا السياق ضمانات أكبر أمامه، من خلال تخويله حق التقاضي على درجتين (2).

1-1- صلاحيات القاضي كضابط من الدرجة الثانية

بحكم أن قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، صاحب الاختصاص بالفصل في المنازعات الناشئة عن القرارات، التي يتخذها مجلس المنافسة في إطار قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، وبصرف النظر عن الوصف الإداري لهذه السلطة، فإنه يجب توضيح ما إذا كان هذا الأخير لا يعدو أن يكون إلا مجرد خلف للقاضي الإداري؟، من خلال إقتصار صلاحياته على إلغاء القرارات غير المشروعة، أم أنها تتعدى ذلك ليتمتع بسلطة كاملة في تعديلها؟، بالإضافة إلى صلاحيته في تأييدها إذا ما تأكدت مشروعيتها.

1-1-1- تأييد قرار مجلس المنافسة

إذا كان الأصل أن سلطات الضبط الاقتصادي تمارس أعمالها وفقا لمقتضيات مبدأ المشروعية، وأنها خاضعة لحكم القانون في كافة مجالات تدخلها، فإن احتمال تصرف هذه السلطات على نقيض هذه القواعد جد وارد، وهو ما قد يؤدي إلى المساس بحقوق ومصالح الأشخاص المعنية بالقرارات الصادرة عنها¹.

فإذا تبين لقاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، أن القرار الذي أتخذه مجلس المنافسة قد

¹ - بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الادارية لقواعد المشروعية: درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، 106.

صدر وفقا للاوضاع القانونية السليمة، بمعنى مستوفيا لجميع الشروط الإجرائية والموضوعية المنصوص عليها قانونا، وذلك بالشكل الذي تتحقق معه مشروعية القرار، وأنه لم يشبه أي عيب يجعله قابلا للإلغاء أو التعديل، فإنه لا يمكن للقاضي في هذه الحالة سوى تأييد قرار مجلس المنافسة، وذلك بالتأكيد عليه وتثبيتته.

ولا يجوز للقاضي المختص أثناء تأكيده لقرار مجلس المنافسة، تشديد العقوبة المتخذة بموجب القرار المطعون فيه، بأي شكل من الأشكال، كأن يقوم مثلا بإضافة عقوبة أخرى، أو يرفع من قيمة الغرامة المالية المقررة من قبل المجلس، وهذا إعمالا للقاعدة العامة التي تقضي "بألا يضر الطاعن بطعنه"، والتي يؤخذ بها في جميع الطعون سواء كانت مدنية أو جزائية أو إدارية¹، وما على العون الاقتصادي الطاعن، إلا تنفيذه أو الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا².

للاشارة أن قانون المنافسة لم يحدد الإجراءات المتبعة في الطعن، مما يعني الرجوع إلى تطبيق القواعد العامة في ق.إ.م.إ، والتي تقضي بأن هذا الطعن ينظر فيه أمام الغرفة التجارية لدى المحكمة العليا³.

وباعتبار المحكمة العليا محكمة قانون، فهي لا تنظر في الموضوع، لذا في حالة قبولها الطعن بالنقض، تحيل القضية إلى الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر مشكلة تشكيلة جديدة، وهو ما يفهم من خلال المادة (64) من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والتي تنص على أنه: "ويزعم الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية"، وبإلغاء هذا الأخير نطبق أحكام ق.إ.م.إ، حيث نجد المادة (349) منه تنص على ما يلي: "تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع، والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية"⁴.

1-2- تعديل قرار مجلس المنافسة

تتعدى سلطة قاضي الغرفة التجارية مجرد إلغاء القرار المتخذ من طرف مجلس المنافسة، حيث

¹ - مُجَّد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 235-236.

² - بركات جوهر، مرجع سابق، ص 46.

³ - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 130.

⁴ - القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

يمارس سلطاته حتى بعد إلغاء القرار¹، وهذا ما يعبر عنه قانونا بمنازعات القضاء الكامل²، إذ تتجلى في صلاحيات أوسع، من خلال تعديل القرار محل الطعن بمراجعته أو تغييره³، وفي هذا السياق يظهر أن موقف المشرع الفرنسي في التقنين التجاري الفرنسي أكثر دقة، مقارنة بنظيره الجزائري في تحديد طبيعة الرقابة اللاحقة، في حين تنص المادة 63/فقرة أولى من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه: " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن... "

إن عدم تحديد طبيعة الطعن الرقابي الممارس، يفتح الباب للتأويل باعتباره طعنا بالإلغاء، أم أن الأمر يتجاوز إلى صلاحية التعديل في جوهر القرار⁴، لتفادي كل تأويل لاختصاص وصلاحيات قاضي الغرفة التجارية، وقصد إقحام هذا الأخير في العملية الضبطية بشكل فعال، من خلال إقرار سلطة تعديل القرارات بصفة صريحة، يجب إعادة النظر بصفة جادة في صياغة نص المادة 63 من الأمر السالف الذكر.

فهو حينما يقوم بالفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة باعتباره قاضيا عاديا، فإنه ينظر من جديد في الوقائع والمسائل القانونية، بحيث يمكن له أن يغير من قرار مجلس المنافسة كليا أو جزئيا، وله إمكانية الحلول بقراره محل قرار مجلس المنافسة، في مجال الأوامر واجراءات النشر، وكذا الإجراءات التحفظية والعقوبات المالية، إن كانت عناصر الملف تسمح له بذلك، مع إمكانية تخفيف العقوبات التي نطق بها مجلس المنافسة، مراعاة لمدى تناسب الجزاء معها، دون أن يتعدى إلى تشديدها، إلا في حالة الطعن المقدم من الطرف المخاطر للمجلس أو الوزير المكلف بالتجارة⁵، وذلك بالنظر إلى نوع الوقائع المرتكبة من طرف العون الاقتصادي.

كما يمكن له أن يعدل أيضا من الإجراءات التحفظية، التي قد أمر بها مجلس المنافسة، كأن يقبل بالإجراءات المؤقتة التي سبق وأن رفضها المجلس أو يستبعدتها تماما، وله أن ينظر من جديد في النزاع بعدما يأمر بإجراء تحقيق، مما يعني بذلك أنه في كل قضية تستوجب القيام بتحقيقات

¹ - لخضاري أعمار، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، المرجع السابق، ص 269.

² - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, op.cit, p. 262.

³ - مجّدي سميرة، مرجع سابق، ص 93.

⁴ - خالاف خالد، "الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،

فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2012، ص 141.

⁵ - DECOOPMAN Nicole, le contrôle juridictionnel des autorités administrative indépendantes http://www.upicardie.fr/labo/curapp/revues/root/31/nicole_decoopman.pdf_4a07e02582e00/nicole_decoopman.pdf.

وإجراءات جديدة، فإن القاضي يعيدها إلى مجلس المنافسة حتى يتخذها مطابقة للقانون، وهذا بالتالي ما يبرز حجم الصعوبات التي يمكن أن يواجهها القاضي في حالة تمتعه بسلطة التعديل¹.
ولكن كأصل يمنع القضاء من الحلول محل الإدارة في القيام بالعمل الذي يدخل ضمن اختصاصاتها²، وذلك كنتيجة منطقية لمبدأ عام، يتمثل في أن القاضي يقضي ولا يدير، بحيث تتوقف سلطته عند حد بيان موقف القانون من التصرف، أو العمل محل الطعن القضائي، الذي يعرض عليه دون أن يحول محل السلطة الإدارية، عن طريق استخلاص النتائج التي تترتب عن حكم القانون، وما يقتضيه من قرارات³.

وهكذا يجب على الغرفة التجارية أن تتقيد بمحدود السلطات الممنوحة لها، ففي حال عدم قدرة القاضي على دراسة القضية لأي سبب كان، كعدم استيعاب موضوع القرار، يكون له إحالة القضية لمجلس المنافسة للفصل فيها من جديد⁴، وهو الأمر الذي اتخذته محكمة استئناف باريس، في تعديل قرار مجلس المنافسة المتعلق بالألا وجه للمتابعة، والمتخذ دون تبليغ الأطراف، أين أحالته هذه الأخيرة إلى مجلس المنافسة للفصل فيه من جديد⁵.

للاشارة في هذا الصدد، أن سلطة التعديل في هذه الحالة تنحصر في العيوب الداخلية دون الخارجية منها، حيث تستوجب هذه الأخيرة الإلغاء، إذ لا يمكن للقاضي أن يعدل القرار المشوب بعيب الإجراءات أو الشكل.

1-3- إلغاء قرار مجلس المنافسة

سبقت الاشارة أنه من تقنيات التعايش الرقابي ظهور القاضي العادي، ممثلا في قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بمظهر قاضي المشروعية، من خلال صلاحيته في تفحص القرار محل الطعن ومن ثمة الحكم عليه، فإلى جانب سلطته في تعديل قرارات مجلس المنافسة، فإنه مخول أيضا قانونا لإعدام قراراته، وذلك من خلال إبراز أوجه المشروعية من عدمها، شأنه شأن القاضي الإداري

¹ - ZOUAIMIA Rachid, «Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit., p.61.

² - بوبشير محمد أمقران، "عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر"، رسالة لنيل درجة الدولة في القانون، 2006، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص301.

³ - بوبشير محمد أمقران، الرجوع نفسه، ص296.

⁴ - ماديو ليلي، المرجع السابق، ص282.

⁵ - كتبو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص345.

الذي يتمتع بهذه السلطة كأصل، وإن كانت لا تمتد يده إلى تعديل القرارات الإدارية¹، وبالتالي فإن استعمال دعوى الإلغاء، يؤدي إلى مهاجمة ومحاصرة قرارات مجلس المنافسة غير المشروعة، ويمكن الأطراف المعنية من اللجوء للقضاء للمطالبة بإلغائها².

أين يلجا القاضي عند فصله في منازعات مجلس المنافسة، إلى البحث في الوقائع المنسوبة للعون الاقتصادي، حيث يراقب المشروعية الخارجية والداخلية لقرارات مجلس المنافسة، التي أصدرها ضد هذا العون، فيقوم بفحص مدى مشروعية القرارات من كل الجوانب، إنطلاقاً من التأكد من قواعد الاختصاص المنظمة بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، ومن اتباعه للإجراءات المنصوص عليها قانوناً، لاسيما عند إقراره للعقوبات التأديبية³، وكذا مدى صحة تكييف الوقائع، بالنظر إلى النصوص القانونية المستند إليها.

بالإضافة إلى مدى ملائمة القرار من العقوبة مع الخطأ المنسوب للعون الاقتصادي⁴، وإن رأى قاضي الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر، أنه ليس بوسعه إصلاح أو تعديل القرار، فإنه يقضي بإلغائه⁵ وبأثر رجعي، باعتبار قرار الإلغاء من القرارات الكاشفة لا المنشئة، فهي لا تخلق وضعاً جديداً وإنما تثبت أمراً كان واقعاً سلفاً⁶.

2- تكريس ضمانات التقاضي على درجتين

تتمكن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، من تأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة، إذا اتضح لها أنه اتخذ طبقاً للقانون الساري، وأنه خال من عيوب المشروعية، ذلك ما يفتح الباب للطعن بطلب نقض القرار أمام الغرفة التجارية لدى المحكمة العليا، في إطار ضمانات الطعن المكفولة في القواعد العامة، وبالنتيجة يستفيد المتقاضي أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة بامتيازات أكثر، مقارنة بالمتقاضي أمام مجلس الدولة، وذلك بالاستفادة من درجة ثانية من التقاضي، لأن المحكمة العليا هي محكمة قانون، ولكن من رقابة مزدوجة *D'un double controle*، وهو ما يعد

¹ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 61.

² - عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 67.

³ - عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 141.

⁴ - جلال مسعد، "مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية"، المرجع السابق، ص 442.

⁵ - AREZKI Nabila, op.cit., p.147.

⁶ - مُجَد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 243.

كضمانة للمتقاضى أمام هذه الجهة القضائية، كما أن إقرار الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، هو بمثابة أكبر ضمان لتوحيد القضايا المتعلقة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة¹.

ففي حال نقض القرار المطعون فيه تحيل المحكمة العليا القضية، إما أمام الجهة القضائية المصدرة للحكم بتشكيكة جديدة، وإما أمام جهة أخرى من نفس النوع والدرجة، وبالعودة إلى أحكام قانون المنافسة، نجد أن الغرفة التجارية لدى المجلس القضائي هي الوحيدة المختصة بنظر الطعون، فيستوجب على المحكمة العليا في هذه الحالة، إعادة القضية لنفس الغرفة مشككة بتشكيكة جديدة²، أما بخصوص مسألة تنفيذ القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية للمجلس القضائي أو المحكمة العليا، فلم يتعرض لها المشرع بصريح العبارة، وإنما نستخلص ضمناً من نص المادة 70 من الأمر المتعلق بالمنافسة، مما يستفاد منه أن مهمة التنفيذ تؤول للوزير المكلف بالتجارة، بالموازاة مع ذلك، فإن نشر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وعن المجلس القضائي والمحكمة العليا، والمتعلقة بالمنافسة كانت من صلاحيات الوزير المكلف بالتجارة، فأصبحت معهودة لمجلس المنافسة عن طريق النشرة الرسمية للمنافسة.

الفرع الثاني: نظرة أخرى في الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي

عظفا عما تم التطرق إليه من عملية تقدير للتجربة الجزائرية، وتحديد الرقابة المستحدثة التي تم العهد بها للقاضي العادي، وما أتسمت به من محدودية لا ترقى حتى الحدود النظرية، وباعتبارها إسقاطاً للنموذج الفرنسي القائم على شعار "الثقة المفرطة بالقاضي التقليدي"، سيتم عرض أبعاد التدخل الرقابي في فرنسا، والوقوف على مدى فعالية التحويل من عدمه (أولاً)، بالإضافة إلى اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري، من خلال الاستبعاد شبه الكلي لكل من وكالتي المحروقات، والوكالتين المنجميتين كسلطات ذات طابع تجاري، من رقابة القضاء الإداري (ثانياً).

أولاً/ التجربة الفرنسية في مجال الاختصاص المستحدث

من خلال التجربة الجزائرية كتقليد مباشر للنموذج الفرنسي، الداعم للخبرة المفترضة في القاضي العادي، سنحاول من خلال هذا العنصر الوقوف على حدود التدخل الرقابي في فرنسا ورصد مدى

¹ - تواتي محمد الشريف، "قمع الاتفاقات في قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة بومرداس، 2006، ص136.

² - خلافاً خالد، المرجع السابق، ص143.

فعلية هذا التخويل من عدمه، بناء على بعض القراءات التحليلية في ما أتيح لنا من بعض الشواهد القضائية، على ضوء الصلاحيات المعهود بها لمحكمة استئناف باريس، في مواجهة القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، فقد عدها المشرع الفرنسي كقضاء كامل، على خلفية صلاحيتها الواسعة في إلغاء أو تعديل القرار محل الطعن، وفي هذا الشأن أكدت الأستاذة Hélène LE

PETIT- COLLIN

« Le pouvoir de réformation place le juge du plein contentieux objectif dans un rapport exigeant avec le principe de légalité... le juge ne peut il se contenter d'exercer un contrôle « minimum » une telle abstention paralyserait l'exercice du pouvoir de réformation ».¹

فالمفترض في الرقابة أن تكون مكتملة من حيث الوقائع والتكييف القانوني لها، إلا أن الشاهد في الأمر يدل خلاف ذلك، إذ أثبتت هذه المحكمة محدودية رقابتها، فغالبا ما إقتصرت رقابة هذه الأخيرة على ما يسمى " بالخطأ الواضح في التقدير"، كما سجلت عدة حالات للتأسيس في غير نطاقه، فالخطأ الواضح دائما ما بنم عن إرساء رقابة تتسم بالمحدودية، في حين نسجل صلاحيات موسعة لسلطات الضبط الاقتصادي، قد تنتقل إلى التعسف أحيانا أخرى².

فجانبا من الفقه حكم على عجز هذه المحكمة في الاستجابة لطلبات أطراف النزاع، في مقابل حتمية ردها على طلبات المتنازعين أمامها، من خلال الصعوبة في فرض فقهاها في المجال الرقابي من خلال إعادة تكييف الوقائع، وهو ما يؤكد حقيقة مفادها ممارستها لمجرد رقابة محدودة، تماثل ما يقوم به القاضي الإداري كإنطباع سائد من قرار لآخر.

وبالتالي فالأحكام الصادرة عنها لا تخدم فكرة التعديل، من خلال إقتصارها على الجوانب الاجرائية من قبيل مبدأ المواجهة ومتطلبات حقوق الدفاع، وكذا الفصل المقيد في طلبات الأطراف، من غير التوسع في ذلك بدراسة معمقة تبحث في الأهداف والمساعي التشريعية، المفترض احترامها من قبل سلطات الضبط، وبهذا يمكن الحكم على هذه الرقابة بالسطحية، والغير متطلعة لمساعي العملية الضبطية.

كما أن هذا الاستحداث الرقابي لا يمكن أن يخلو من النقد، فقد أثبت ضعف خبره المحكمة في المجالات التقنية، ما يحتم عليها منطقيا وغالبا الاستنجاد بالجانب الخبراتي، إلا أن الشواهد القضائية

¹- PERROUD Thomas, op.cit., p. 959.

²- Ibid, p.p. 959-960 .

أقرت بضعف اللجوء إلى هذه الوسيلة، بل انعدامها في حالات أخرى¹.

وعلى هذا الأساس، يثبت النموذج الرقابي في فرنسا عدم فعاليته، فمعظم القرارات الصادرة عن المحكمة، لا تتعدى فحص المبادئ الموضوعية والإجرائية، ولا يعد ذلك إنتقاصا من مقامها، وإنما في تجاهلها للأهداف المتوخاة في كل قطاع وإرساء للطريقة الناجعة.

ليكون بذلك المثال الانجليزي من خلال إقرار سلطة قضاء خاص كحال Competition Appeal Tribunal، النموذج المثالي في إرساء رقابة جد معمقة لقرارات سلطة ضبط الإتصالات Ofcom، بتقدير ملاءمتها مع السياسة الضبطية، مما يظهر أن سلطة القضاء الانجليزي تقرر رقابة كاملة للقانون والوقائع أكثر تقدما وتفهما، وهو ما يبعث بإشارات جادة وواضحة للسلطة، لما يستوجب أن يكون عليه تدخلها، تحقيقا لغايات سواء على مستوى التشريع الوطني أو الأوروبي².

ثانيا/ اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري

لقد تم تحويل الوكالات المعنية بضبط كل من قطاعي المحروقات والمناجم باختصاصات واسعة، تؤهلها لتأطير هذين المجالين من أجل مجارة الأوضاع الاقتصادية الحالية، القائمة بالأساس على فتح مجمل القطاعات للمبادرة الخاصة والمنافسة الحرة.

غير أن طابعها التجاري جعل منها ميزة خاصة في تجربة سلطات الضبط الإقتصادي، على خلفية مغايرة الجهة المختصة بالرقابة على أعمال وكالتي المحروقات والوكالتي المنجميتين، لما هو معروف بالنسبة لسلطات الضبط الاقتصادي الأخرى، فمن قراراتهما ما يؤول النظر فيه لولاية القضاء العادي، ومنها ما يضطلع به التحكيم التجاري الدولي، وهذا ما يوكده نص المادتين 12 و28 من قانون المحروقات المعدل والمتمم، وكذا المادتين 38 و76 من قانون المناجم.

فباستعادتنا لنص المادة 12 من القانون المتعلق بالمحروقات المعدلة والمتممة، نجد أنها تنص على أنه: " لا تخضع وكالتا المحروقات للقواعد المطبقة على الإدارة، لاسيما ما يتعلق بتنظيمهما وسييرهما والقانون الأساسي للعمال المشتغلين بهما"، وهو ما جاءت به الفقرة الأولى من نص المادة 38 من قانون المناجم، ما يعني خضوعهما لقواعد القانون الخاص، وإن كانت الفقرة 05 من نص المادة 12 السالفة الذكر تقرر بأنه: "تخضع الوكالتي مع علاقتهما بالغير للقواعد التجارية"، فالأمر ذاته تم النص

¹ - voir : PIETRINI Silvia, L'action collective en droit des pratiques anticoncurrentielles : perspectives nationale, européenne et internationale, Bruylant Edition, Bruxelles, 2012, p.560.

² - PERROUD Thomas, op.cit., p.p. 363-365.

عليه بموجب المادة 33 من قانون المناجم.

وهكذا يتأكد أن الرقابة على قرارات وكالتي المحروقات والوكالتين المنجميتين في علاقاتها مع الغير تعود للقاضي العادي، فالأرجح أن تتم أمام القسم الجاري على مستوى المحاكم الابتدائية، مع خضوعها لإمكانية الاستئناف أمام الغرفة التجارية بالمجلس القضائي، كما يتم الطعن بالنقض فيها أمام المحكمة العليا¹، بمعنى خضوعها للرقابة أمام عدة درجات، على خلاف سلطات الضبط الاقتصادي، أين يكون اختصاص الرقابة من صلاحية مجلس الدولة كأول وآخر درجة، باستثناء بعض قرارات الصادرة عن مجلس المنافسة².

بهذه الميزة يكون للأطراف المطالبين بالرقابة على قرارات هذه الوكالات، في موقع متقدم عن أمثالهم من المطالبين بالرقابة على قرارات ما تبقى من السلطات الضابطة، هذا من زاوية، غير أنه من زاوية أخرى، قد يفسر الأمر في كونه إنقاص من أهمية هذه الوكالات ذوات الاختصاص الوطني، من خلال إخضاعهما لرقابة القسم التجاري على مستوى المحكمة الابتدائية.

تجدر الإشارة إلى أنه وحسب الشروط المحددة في دفتر الأعباء، فإن تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، وبين المؤسسة العمومية الاقتصادية أو أي مؤسسة عمومية، بسبب تأويل و/أو تنفيذ أحكام قانون المناجم و/أو نصوصه التطبيقية، تكون عن طريق التراضي، أما في حالة عدم التوصل إلى حل، يتم عرض النزاع على الجهة القضائية المختصة إقليمياً، وهذا ما تؤكد عليه المادة 76 في فقرتها الأولى من قانون المناجم.

في حين نجد أن نص المادة 58 من القانون رقم 05-07 المعدلة، تحمل في طياتها استثناء عن اللجوء إلى القضاء العادي، ورأت الحل في اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، في حالة تعذر التسوية الودية، أين تنص على أنه: "يسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات (النفط)، والمتعاقد ينجم عن تفسير و/أو تنفيذ العقد أو عن طريق تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه، عن طريق إجراء تسوية ودية وفق الشروط المتفق عليها في العقد...".

إذ يستشف من نص هذه المادة أن نطاق الخلاف بين سلطة النفط والمتعاقد، يتم عرضه على التحكيم التجاري الدولي بعد فشل التسوية الودية، بمراعاة مجمل الشروط المتفق عليها في العقد، ولا يخص ذلك المؤسسة الوطنية سونطراك، كشركة ذات أسهم.

¹ - رابح نادية، المرجع السابق، ص 155.

² - المادة 63 من من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

ما يجب التنويه عليه في هذا المقام، أن دخول آلية التحكيم التجاري الدولي، في الرقابة على قرارات سلطة الضبط فيه نوع من التعقيد، فحتى وإن كان هذا الأسلوب بديل عن الرقابة القضائية، فلا يمكن إنكار وقوف هذا الأخير عقبة في طريق العجلة الاقتصادية المتسمة بالسرعة في حل النزاع، بالإضافة لما فيه إبعاد لسلطة الدولة من خلال قاضيها الوطني، في ممارسة رقابتها على سلطة الضبط الاقتصادي.

ومن جانبنا نرى أن هذا التوجه في التحكيم، قد يعود بالإيجاب على اللعبة التنافسية ومن خلالها الدفع بالعملية الاقتصادية، وذلك من خلال الضمانات التي يكفلها هذا الأخير للعون الاقتصادي وخصوصا المستثمر الأجنبي وتمكينه من حقوقه، إلا أن ذلك يبقى مرهون بمدى توافر سلطات الضبط الاقتصادي على الإستعدادات الخبراتية والقانونية، كطرف مهم في عملية التسوية للنزاع.

لنخلص للقول بأنه ورغم الطابع التجاري لهذه الوكالات، إلا أن القاضي الإداري هو من يكون صاحب اختصاص النظر في قراراتهما، في حالة تصرفهما باسم تمتعهما بامتيازات السلطة العامة، بمعنى الإستناد لطبيعة نشاطهما وليس لتكييفهما القانوني.

الخاتمة

تشكل سلطات الضبط الاقتصادي إحالة قانونية ومؤسسية لظاهرة العولمة الاقتصادية والاجتماعية، واستجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي يتجه نحو اقتصاد السوق، كدور جديد للدولة بتبنى أدوات ضبط فعالة وتفضيلها عن أوجه المقاربات التقليدية، وانعكاسا واضحا لمرحلة معينة من التطور الحاصل في وظائف الدولة وهياكلها، ورغم ذلك استطاعت الاندماج ضمن مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، ومع أن البرلمان هو الذي ينشئها فهي في المقابل ليست تابعة له، إذ تتمركز خارج الهرم البرلماني، وليست لها الصفة القضائية، فهي وكأنها نابعة من شكل قاعدي للسلطات الإدارية التقليدية.

ولقد جاءت هذه السلطات لتعكس بوضوح موضوع إعادة توجيه التدخل العمومي، بما يسمح باحترام التوازن بين المصالح، وإيجاد صيغ التوافق بين المصلحة العامة وحرية المنافسة، وبالتالي إنكار فكرة محو الدولة وانتصار السوق، ولتضمن كذلك تجاوز الانتقادات الموجهة لكل من الإدارة والقضاء، وضمان الشفافية والحياد في ممارسة النشاط الاقتصادي، كما قال الأستاذ J. CHEVALLIER : "هي هيئات بفضل خصائصها تلعب دورا وسطا بين الإدارة والقضاء ولا تحل محل أي منهما، لكن جاءت لتكمل ضرورة تأطير الاقتصاد"¹.

وبالعودة للتجربة الجزائرية فقد تم تجسيد هذه الإرادة، ولكن وللأسف دون الخروج عن الإطار العام، المتمثل في نقل آليات ليبرالية وإفراغها من محتواها، فإذا كانت النصوص تتشابه ولحد كبير مع مثيلتها في النظام القانوني الفرنسي، فإن المحتوى أو البيئة التي تطبق فيها جد متباينة، وهو ما يعاب على التجربة الجزائرية في هذا الإطار، لما قد ينعكس بالسلب على أداء القطاعات المضبوطة وتقويض الدور المنوط بها.

ومن منطلق إشكالية البحث الرئيسية وما نتج عنها من تساؤلات فرعية، والمتمحورة بالأساس حول البحث في حقيقة انحصار الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي في سياق نظام ضبطي متطور وغير متجانس؟ وأي مبررات وعوامل أسهمت في ذلك؟، نجد أنفسنا مضطرين لبيان ذلك، من خلال التدرج في بيان أهم ما تميزت به مظاهر المواجهة بين هذه السلطات والقضاء، كمحطات لقياس مدى هذا التراجع في الدور القضائي، وبالتالي الوقوف على أهم المبررات والعوامل

¹ - J.Chevallier, Autorités administratives indépendantes et la régulation des marchés, Justices (Janvier-Juin) 1995, p 90.

التي أدت إلى هذه الوضعية، وفي هذا الصدد تم التطرق بالبحث والتحليل خلال مسيرة هذه الدراسة، على ما قد أكتنف ذلك من غموض ونقص واختلالات، تسمح لنا بالخروج بنتائج تسع كل من الجانب الشكلي والموضوعي، علها تكون مرتكزا في إعداد مقترحات ختامية تسهم في تجاوزها وتصحيحها، بما يتوافق والمسعى من إثارة هذا البحث.

فلقد اقتضى الاختصاص القمعي المعهود به إلى سلطات الضبط الاقتصادي، ضرورة إعادة النظر وبشكل أكثر جدية في التوزيع التقليدي للسلطة، وفهمه بأسس واضحة وبعيدة عن كل اعتبارات المزاحمة والإقصاء للقاضي الجزائي في مجال اختصاصاته الأصيلة، غير أن فكرة سلطات الضبط الاقتصادي أدت إلى نفي كل تقارب بين الإدارة والقضاء، من خلال تثبيت قاعدة عدم استئثار القضاء بفكرة الجزاء، الأمر الذي ينبى عن توجه نحو مزاحمة حقيقية للقاضي الجزائي، رغم ما لاقى هذا التوجه- ولو من وجهة نظرية- من معارضة من قبل بعض الفقه على غرار القضاء، على أساس عدم توفرها على متطلبات الاستقلالية المنوطة للقاضي، وعدم تضمينها للضمانات القضائية الكافية، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي قبل بهذا الاختصاص، ورأى فيه من متطلبات فعالية وظيفة الضبط، وذلك لاعتبارات عدة- كما سبق بيانه- فهي عدالة خارج القضاء، وهو ما عبر عنه الأستاذ زويمية رشيد بقوله بأننا نشهد إعادة قراءة لنظرية الفصل بين السلطات، والتي تقوم على تحويل اختصاصات القاضي لهذه السلطات الضابطة، كضرورة لإتمام مهامها.

إلا أن ذلك لا يمنع في أحوال أخرى من اللجوء للقضاء للاستفادة من حزمه وردعه، لاسيما القضاء الاستعجالي من خلال الغرامات التهديدية، أين تعجز هذه السلطات على توقيعها، كما يقتضي الأمر كذلك، الإقرار بأن القمع أمام سلطات الضبط الاقتصادي له من الخصوصيات، ما يستدعي إضفاء مرونة أكثر، حيث مكنتها المشرع من قمع المخالفات بطرق شتى ومتدرجة من شدتها، بدءا بالإجراءات الممهدة كالتحذير والاعذار، وصولا إلى العقوبات المالية، غير أن دراسة هذه العلاقة سمحت لنا بتسجيل العديد من النتائج نذكر منها:

1. على خلاف بعض الدول أين أصبح العقاب الإداري يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، نجد أن المشرع الجزائري في هذا المقام لم يتوسع في ذلك بالقدر الكافي الذي يليق بأهمية هذا النوع من الجزاء.

2. تم تحويل الاختصاصات التي كانت تؤول للقاضي الجزائي لفائدة الإدارة، كلما تعلق الأمر بجرائم ذات طابع اقتصادي، إدراكا من المشرع أن القاضي الجزائي لا يمكنه إثبات المخالفات الاقتصادية التي

تتسم بالطابع التقني، بالإضافة إلى أن النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للأعوان الاقتصاديين، لم يعد متلائم مع الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، وأن العقوبة الجزائية أضحت لا تلعب دورها الردعي.

3. يعرف تطبيق مبدأ شرعية المخالفة نصوصا فضفاضة ومرنة، ومعظمها تشكل أخطاء مهنية لقواعد سير المهنة، تستحق عليها عقوبة تأديبية أو مالية، ووفق مبدأ تدرجي.

4. سكوت المشرع الجزائري عن تأطير مسألة الجمع بين العقوبات، رغم مبادرته في إقرار فادح لنظام الجمع، لاسيما أمام شدة العقوبات الإدارية المالية المحتمل فرضها بالموازاة مع الجزائية.

5. تبقى ضمانات حياد الجهاز الضبطي جد هششة من خلال تجسيد محتشم لإجراء الامتناع، وكذا عوامل مهددة لحياده العضوي، المتمثلة في حق التدخل التلقائي ومشاركة المقرر في المداولة.

6. أن استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من خلال استقلالية الأعضاء المشكلين لها مرهون بشروطي التعدد والتخصص، فمبدأ التعدد يضمنه تكريس مبدأ التشكيلة الجماعية كضمانة أساسية للاستقلالية، أما معيار التخصص فهو من يساهم بشكل واضح في تأسيس مصداقية هذه السلطات من جانبي الاستقلالية والمشروعية.

7. يتضح أن القاضي الجزائري لا يلعب إلا دورا ثانويا ومؤقتا، إذ يتوقف حكمه غالبا على رأي سلطة الضبط المختصة تقنيا في هذه المسائل.

وجه آخر بارز لقياس مزاحمة القاضي في حقل اختصاصه بدأ يكتسح مجال الضبط هو "تسوية النزاعات"، كوظيفة مستلهمة لم تحظ بالاهتمام الكافي من قبل المشرع الجزائري، فهذا الاختصاص منح وجها مستحدثا لهذه الوظيفة بإحياء ديناميكية حقيقية للعملية الضبطية، تتجاوز مجرد تسوية خلاف قائم إلى التأطير القطاعي على المدى البعيد، وتجسد فعلا ميلاد منازعة بدون قضاء، فهي صلاحيات تهدف لامتناع ضغوطات القطاع وحل إشكالاته، لكن هذه المرة عن طريق الاتفاق: إنها الصلاحيات البديلة عن العقاب، كالتحكيم والمصالحة وتسوية الخلافات، حفاظا على التوازنات الأساسية داخل القطاع، يظهر التحكيم أكثرها شيوعا بالنظر لأهميته في النظام الاقتصادي الحر، فهو يتوافق ومنطق الضبط القائم على المرونة والسرعة والفعالية، لذلك يمكن القول أنه أصبح من متطلبات قانون الضبط الاقتصادي، لاسيما في قطاعات محددة دون غيرها.

وهو الأمر الذي أثار مسألة مشروعية هذا الاختصاص، المرتكزة بالأساس على إرادة الخصوم وإقرار المشرع، تبدأ بإبرام عقد وتنتهي بحكم، فقد وجدت الإجابة عن ذلك لدى المجلس الدستوري

الفرنسي، هذا الأخير الذي أكد على هذه الصلاحية من خلال اشتراطه توفر عاملين: تحديد هذا الاختصاص بموجب قواعد قانونية خاصة، بالإضافة إلى إحاطة ذلك بجملة من الضمانات الإجرائية الضرورية.

وعليه، فقد أضحى السلطات الضابطة الممارسة لهذا الاختصاص تتقاسم إلى جانب القضاء العادي، صلاحية الفصل في النزاعات، وكأنا نشهد حالة من التنافس بين الجهازين، أين الحسم فيه مرتبط بإرادة الأطراف المتنازعة، وكذا المزاي المقدمة من كلا الجهازين، وهو ما تم الوقوف على حقيقته على ضوء النتائج الموالية:

1. أن سلطات الضبط الاقتصادي هي بحكم نوع من القضاء المتخصص، الأمر الذي أفنح محكمة استئناف باريس، ورأت فيها اعتبارات كافية لعدم اختصاص القاضي بهذا النوع من النزاعات، مع أنه وحسب الأستاذة M.A- Frison Roche فإن اعتبار هذا الاختصاص بمثابة نظام تحكيمي، مسألة تثير الشك من منطلق انعدام أي اتفاق بين طرفي النزاع يحدد وينظم الإجراءات.
2. بخلاف القاضي العادي الذي يجد نفسه مجبراً على الالتزام بمحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، تملك الممارسة التحكيمية سلطة التقدير بما يمكنها من إيجاد أنسب الحلول، وفق أعمال مبدأ الإنصاف، الذي يقتضي بدوره عدم التقيد بأحكام القاعدة القانونية، وإنما تجاوزه لوضعيات لا يكون بوسع هذه الأخيرة التحكم فيها.
3. أن التحكيم وفق أسلوب الضابط هو تكريس للشرعية والعدالة، بمعنى المزج بين التحكيم وفق تطبيق القواعد العامة للقانون، وبين متطلبات مبدأ الإنصاف، مما يجعل من القرارات التحكيمية الصادرة بمنزلة الوظيفة الفقهية.
4. تسجيل نقص فادح يعتري مسألة تحديد إجراءات التحكيم بالنسبة لغالبية الأجهزة التحكيمية باستثناء سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.
5. نسجل ميزة أخرى للتحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي عن التحكيم في القانون العام، حيث تنفرد كل سلطة تملك هذه الصلاحية بإجرائها الخاصة، والقرارات غير قابلة للطعن القضائي سواء بالاستئناف والنقض.
6. أن منازعات سلطات الضبط الاقتصادي قابلة للمعارضة دون الاستئناف، باعتبار أن هذا الأخير يرفع إلى جهة أعلى درجة من تلك التي أصدرته، على خلفية الدرجة الواحدة في التقاضي، في مقابل ذلك نجد الإجراءات القضائية العادية تتم وفق درجتين.

7. أبرز المشرع الفرنسي تطورا قانونيا سمح للقاضي يجعل ممارسة سلطات الضبط لصلاحياتها أمرا عاديا لا يخرج عن متطلبات دولة القانون، الأمر الذي شذ عنه المشرع الوطني.

بجانب ما تم التطرق إليه من مظاهر المواجهة بين كل من جهازي سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء، والتفاوت في درجات تراجع دور هذا الأخير، نجد مظهرا آخر للتكامل بينهما، إذ ينبني أساس هذا الاتجاه على مفهوم الضبط، الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم، والذي يجيز لهيئات عمومية أخرى كالجهاز القضائي مثلا، أن تقوم بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، وقد حدد المشرع الجزائري صورتين لتجسيد هذا التكامل:

فأما الصورة الأولى فتتمثل في تكملة سلطات الضبط الاقتصادي لعمل القاضي، من خلال دعمه ببعض الإجراءات التي يحتاج إليها، من أجل فض النزاعات المعروضة عليه، تمثلت في إجراء تقديم الاستشارة، وإجراء تحويل الملفات إلى القضاء، بالإضافة إلى إجراء نشر القرارات القضائية. الأمر الذي يجعل من فرضية استنجد القاضي بمجلس المنافسة ضرورة ملحة للغاية، وهنا يبرز الدور التكاملي لمجلس المنافسة، وهو ما سمحت الدراسة بتسجيله من خلال ما يأتي:

1. أن القول بانحصار صلاحيات القضاء في المجال الضبطي يؤكد الواقع العملي قبل النصوص، فهو مازال أسير الفهم التقليدي للقوانين والقضاء، أين يمتاز بالنمطية في التفكير والتحليل، الأمر الذي لا يخدم الوظيفة الضبطية، وما تتطلبه من حرص على تحقيق المنفعة العامة، وكذا السهر على مسايرة كل ما هو مستجد في هذا النطاق، مما يعني تحول عميق في الميدان القضائي.

2. أن الاختصاص الأصيل في عملية الضبط يبقى مكفول لسلطات الضبط الاقتصادي، فهي من تتمتع باختصاصات ضبطية غائبة تماما لدى القاضي، إذ ليس بوسع هذا الأخير توقيع غرامات ضد مرتكبي المخالفات التنافسية، تماشيا مع ظاهرة إزالة التجريم، كما أن القاضي الجنائي الذي كان يحق له تسليط هذه الغرامات تم استبعاده نهائيا عن هذه القضايا.

3. قصر المشرع إجراء تقديم الخبرة للقاضي على مجلس المنافسة دون سواه، ولا يبدي هذا الأخير رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضورى، إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية.

وعطفا على الدور المكمل لسلطات الضبط الاقتصادي بالنسبة للقاضي، ومشاركتها في فض النزاعات المعروضة عليه، والتي تخص مجالات رقابتها، فإن الصورة الثانية تتجسد في تكملة القاضي لعمل سلطات الضبط الاقتصادي، عن طريق دعوى إبطال الممارسات المنافية للمنافسة، ودعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عنها، بالإضافة إلى الدعاوى ذات الوصف الجزائي، التي ترفع ضد

العديد من المخالفات المرتكبة في بعض القطاعات المضبوطة، وهو ما سنقف على حقيقته ضمن النتائج الآتية:

1. أن الصلاحيات الشبه القضائية المخولة لسلطات الضبط الاقتصادي وبالأخص سلطة العقاب، لا تعدو أن تكون سوى مجرد استثناء، فقراراتها تبقى إدارية ينتفي عنها الطابع القضائي، وأن الاختصاص القضائي تعود ولايته في النهاية للقاضي، فمتى وجدنا قضية لا يسمح للسلطات الضابطة بالتدخل فيها أرجعناها مباشرة إلى القضاء المختص.
2. أنه لا يحق للقاضي رفض إبطال ممارسة منافية للمنافسة، سواء كانت التزام أو اتفاق أو عقد بحجة أنه غير مختص، لكونه يتمتع بسلطة إبطال كل الاتفاقيات التي طابعها منافيا للمنافسة، أين يقوم بإبطال شرط من شروط الاتفاق دون إبطاله بأكمله، وفي هذه الحالة يبحث القاضي إذ كان الشرط المتنازع عليه جوهريا أم لا.
3. أن الوظيفة الضبطية تستوجب على القاضي أن يتوفر على صفة الابتكار والتجديد، من أجل استيعاب المجال الاقتصادي وبكل تعقيداته.
4. أن التجربة الحديثة تبين أنه كلما توبع المسؤولون جزائيا فإن الألسنة تنطق، وأولئك الذين تعاونوا يكشفون ويبشرون بكل التفاصيل، حول الممارسات المنافية للمنافسة لمؤسساتهم، من أجل الاستفادة من تخفيف العقوبات.
5. نسجل غياب ل ضمانات صريحة للمتعاملين في مواجهة سلطة التحقيق، لاسيما القسرية منها، كونها إجراءات خطيرة وممهدة لمرحلة المتابعة واحتمال العقاب، أكيد والأمر كذلك عند ممارسة التدابير التحفظية، مما يجعل المشرع ينقل الآليات بدون ضمانات.
6. بخلاف المشرع الفرنسي الذي رفض منح صلاحيات تحقيق لهذه الهيئات، أشار تشريع المنافسة بصلاحيات مجلس المنافسة لفحص المستندات واستلامها وحجزها، مع عدم اشتراط الحصول على ترخيص من القضاء، وهو ما يفيد أن المجلس يمكن له حجز الوثائق في أي مكان وجدت، وهذا ما يعد تناقضا مع قانون الإجراءات الجزائية المعد من النظام العام.
7. يسقط حق العون المخالف في التمسك بالتقادم، لكون أن مدة التقادم في المادة المدنية حددها المشرع بخمسة عشر سنة، وهنا تبدو معقولة ومنطقية استنجد مجلس المنافسة بالقضاء، في حالة تقادم الدعوى أمامه.

هذا ويقدر بعض المختصين أن مظاهر التعاون بين الجهازين تعد غير كافية، الأمر الذي يستدعي فتح المجال للتفكير في وسائل أخرى تتماشى ومتطلبات الضبط الاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالمشروع وهو بصدد تكريس هذا التكامل، قد يغفل مراعاة عدة مبادئ دستورية وتشريعية بالغة الأهمية والحساسية سبق بيانها، وهو ما أفرز نوعا من الإشكالات التي تقوض من الدور التكاملي المأمول تحقيقه نذكر بعضها في الآتي:

1. أن القول بإزاحة القضاء من المجال الاقتصادي لصالح مجلس المنافسة ليس على إطلاقه، بل حكم ينفيه الواقع قبل مضامين النصوص، كيف لا والمجلس يقف عاجزا عن ضمان تنفيذ قراراته من دون استنجاهه بالقضاء، فالغرامة كعقوبة إدارية مسلطة على العون الاقتصادي المخالف لا يمكنها وضع حد للممارسة غير المشروعة، بل تستغل في أغلب الأحوال كوسيلة من أجل الاستمرار في اقتراف المزيد من الممارسات المنافية للمنافسة.

2. أن التوافق بين القرار والحكم الصادرين عن الجهازين لا يثير أي إشكال، وهذا ما يحدث غالبا في حالة إخطار المجلس قبل رفع الدعوى أمام القضاء، مع الاستثمار في عناصر الخبرة التي يمتاز بها المجلس في تنوير قناعة القضاء، أما الحالة العكسية فهي من تحدث إشكالات عويصة للغاية.

3. من الواضح أن المشروع يرفض ضمينا تدخل القضاء بالنظر في الممارسات المنافية للمنافسة المرخص بها، واقتضاره على فرض إلزامية حصولها على ترخيص من مجلس المنافسة، إلا أن الأمر متوقف على مدى استجابة هذه الممارسات للمعايير التي وضعها المشروع نظير الحصول على الترخيص، فلمجلس المنافسة السلطة التقديرية الكافية لتقييم صدقية هذه المعايير، وبالخصوص معيار تحقيق التطور الاقتصادي الذي تحدثه هذه الممارسات، والذي يقع عبء إثباته على مرتكبي هذه الممارسات.

4. يقع عبء إثبات الممارسة غير المشروعة على المدعي، مما يؤثر سلبا على مساهمة القاضي في تقرير الأحكام المناسبة، من خلال عزوف المتضررين من هذه الممارسات عن رفع دعواهم أمامه، خشية عدم تمكنهم من تقديم الأدلة المقنعة.

5. نسجل نقائص أخرى تقف عثرة في سبيل تحقيق الدور التكاملي بين الهيئتين، من قبيل خيالية المحافظة على السر المهني، على خلفية علانية جلسات المحاكمة أمام القضاء، والغموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة، بالإضافة إلى إغفال ضمانات الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة.

6. رغم الخصوصية التي يمتاز بها تشريع المنافسة، إلا أنه أغفل الإشارة إلى ضمانات الاستعانة بممثل قانوني، أمام الجهة المطعون أمامها في القرار الصادر عن مجلس المنافسة، وهذا بخلاف ما أكدته المادة 30 من ذات الأمر، على أحقية ذلك أمام مجلس المنافسة، مما يدفعنا دائما لضرورة الاستناد بالقواعد الإجرائية العامة.

ولطالما عدت فكرة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، التي تقتضي عدم الخضوع لأية رقابة رئاسية ولا وصاية إدارية، نقطة الإثارة في مدى حصانتها من الرقابة القضائية، غير أن الأهمية البالغة التي يكتسبها هذا المبدأ الدستوري، باعتباره وسيلة قانونية وقضائية، تسمح له بالتأطير القانوني لتصرفات هذه السلطات في ظل احترام القانون، وعامل مهم لنجاح كل عملية ضبطية، جعل انتفاء هذه الحصانة أمرا حتميا باسم دولة القانون، وبالتالي فإن الاستقلالية لا تسري في مواجهة الرقابة القضائية ولا تتقاطع معها أو تناقضها، من غير نكران ما قد يعتري تكريس هذا المبدأ العديد من الشوائب، التي من شأنها الانتقاص من حقوق المتعامل الاقتصادي، وفي هذا السياق نستحضر مقولة الأستاذ GUY CANIVET¹ :

« Une Régulation Efficace Impose Une Réduction Des Garanties »

وعلى هذا الأساس، يمكن الوقوف على حقيقة استقبال الضمانات في القانون الضبطي،

لاسيما خلفية الضمانة القضائية في شقها الرقابي المستحدث كأبرز ما سمحت به الدراسة:

1. أنه إذا كان المجلس الدستوري الجزائري عاجزا حتى للفصل في مسألة دستورية سلطات الضبط الاقتصادي، فالأمر لا يختلف بالنسبة لخضوعها للرقابة القضائية، وبالتالي فالبحث عن الأساس الدستوري لهذه الرقابة سوف يدفعنا بالضرورة إلى العودة لأحكام الدستور من جهة، ومن جهة أخرى مقارنة مختلف النصوص التأسيسية لهذه السلطات بأحكام الدستور ومدى تطابقهما.

2. يتوزع نطاق الاختصاص الرقابي بين دعويين أساسيتين، تسمحان من خلالهما بإعطاء فرصة لتأطير عمل هذه السلطات، تتجلى إحداها في رقابة مدى شرعية القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال دعوى الإلغاء، في حين تجعل الثانية القاضي الإداري يظهر في صورة

¹ - CANIVET Guy, « Propos généraux sur les régulateurs et les juges », in Marie-Anne FRISON-ROCHE(s/dir.), Les régulations économiques: légitimité et efficacité, Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p. 188.

قاضي للتعويض، عن الأضرار الناتجة عن التصرفات المادية والقانونية لهذه السلطات في مواجهة المتسببين فيها.

3. رغم التآرجح في علاقة النموذج الضبطي بالإدارة التقليدية للدولة بين حالتي التقارب والتباعد، وما تشكله من تماثل في أسباب وشروط رفع الدعوى، إلا أنه باستقراءنا لعموم نصوصها القانونية يتأكد بما لا يدع مجالاً للشك، التباين الحاصل في مدى إمكانية تقديم الطعن ضد قراراتها، فإن كان المشرع لم يعرف له موقف موحد، فإن الأمر على خلاف ذلك لدى مجلس الدولة.

4. تشهد الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، خروجاً عن القواعد العامة المألوفة والمقررة، بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة العامة التقليدية، مما يجعل هذه الرقابة القضائية تظهر بطابع استثنائي ومتميز، يتحدد في كل من التظلم الإداري المسبق، وفي تكريس نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي، وكذا في مسألة وقف تنفيذ القرارات.

5. لم يحصل وأن أشار المشرع الجزائري إلى تحديد طبيعة الطعون الموجهة ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، ولا الجهة القضائية التي يؤول إليها الاختصاص في مجال دعاوى القضاء الكامل، مما يثير إشكالات كثيرة، لاسيما ما تعلق منها بالبحث عن أشخاص المسؤولية، التدقيق في القاضي المختص بنظر الدعوى، وكذا تحديد نظام المسؤولية الواجب التطبيق.

6. رغبة من المشرع الجزائري في تأطير وتنظيم النشاط الاقتصادي الحر، جعلته ودون تردد يقرر اقتداء بنظيره الفرنسي، الذي أسس ذلك على حسن سير إدارة العدالة، منح الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، صلاحية النظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، ليشكل الاختصاص المستحدث للقاضي العادي، نموذجاً بارزاً لتأكيد التعايش بين الأقطاب القضائية.

7. أن نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي في رقابة قرارات مجلس المنافسة، يحتم على هذا الأخير التكيف مع أساليب القضاء الإداري، المبنية أساساً على تقنيات ومنهج القانون الإداري.

8. باعتبار النموذج الجزائري قائم على التحويل الرقابي الإيمائي للنموذج الفرنسي، فإن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، لن تتخط حدود عيب المحكمة الفرنسية، في اقتصرها على رقابة محدودة لا تتجاوز تقدير الخطأ الواضح، وكذا قصر سلطة التعديل على المبادئ الإجرائية فحسب.

9. أن دخول آلية التحكيم التجاري الدولي في الرقابة على قرارات سلطة الضبط، فيه نوع من التعقيد، فحتى وإن كان التحكيم أسلوب بديل عن الرقابة القضائية، فهو بالمقابل يقف عقبة في طريق

العجلة الاقتصادية والسرعة في حل النزاع، بالإضافة لما فيه من إبعاد لسلطة الدولة-القاضي الوطني- في ممارسة رقابته على هذه السلطات الضبطية.

ومما لاشك فيه أن مسيرة الدراسة وما سمحت به من عملية تقييم لمظاهر المواجهة المتعددة بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء، ومن ثم الوقوف على حقيقة ومدى التراجع في الدور القضائي في مواجهة هذه السلطات، مكنتنا من الخروج بالعديد من السلبيات أو الإشكاليات ذات الطبيعة العامة والمتخصصة، وخلصنا إلى إعداد مقترحات عليها تسهم في تجاوزها، وقد جاءت كآآتي:

1. أن تلافي مشكل عدم دستورية رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي، لا يتم إلا عبر الرجوع إلى المبدأ الدستوري الذي جاء به دستور سنة 1996 في مادته 143.

2. كان الأجدر بالمشروع أن يعمد إلى توحيد آجال الطعون، بما يتوافق وما هو مقرر بموجب الأحكام العامة، وذلك من أجل تبسيط إجراءات التقاضي بالنسبة للعون الاقتصادي، كجانب أضعف في المنازعة الإدارية، مقارنة بحجم الصلاحيات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي.

3. ضرورة تفتن المشروع لحجم الفراغ القانوني الناتج عن تبني المعيار التعدادي المعتمد، والذي لم يستدرك حتى بعد إصلاح المنظومة الإجرائية، لتظهر الحاجة الملحة إلى إقرار معيار فعال يقوم على فكرة الشخص المعنوي ببدلوله العام.

4. أن المشروع الجزائري مدعوا لإعادة النظر في موقفه الحالي والبحث عن قانون ملائم، يتم بموجبه التعامل مع المسؤولية الإدارية بشكل عام، ومسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة، وعدم الوقوع في صعوبة إسقاط قواعد القانون المدني، للحكم بمسؤولية هذه الأجهزة العامة، مخافة إفلاتها من تحمل مسؤوليتها، وبالتالي المساس بحقوق المتعاملين الاقتصاديين وحصولهم على التعويض.

5. أن الحل الأمثل والأنسب لمعالجة مسألة تحديد جهة الاختصاص، بالفصل في الطلبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار، التي تلحقها قرارات مجلس المنافسة بالأشخاص والمؤسسات، هو أن تتولاها ذات الجهة الناظرة في قرارات مجلس المنافسة، فهو ما سيضمن بالتأكيد حقوق المتقاضين من جهة، وتلافي تشتت المنازعة الواحدة أمام جهتين قضائيتين.

6. كان على المشروع اتقاء الطريق الإيمائي والنظر إلى الوسائل بكل أبعادها، من ضمان تأطير خاص للقضاء في المجال الاقتصادي على حد نظرة بعض الأساتذة، والاستئناس بتجارب الدول الأخرى كالإنجليزية، من خلال إنشاء سلطة قضاء متخصصة في المجال الضبطي، على صورة *Compétition Appeal Tribunal*، تضمن استمرارية لا متناهية للعملية الضبطية.

7. على المشرع مراعاة الغياب الواضح في الركن الشرعي، أين تفتقد النصوص لتحديد المخالفة بشكل دقيق، تاركة السلطة التقديرية لسلطة الضبط لتحديدها، وهو ما قد يوصف بالتعسف المقارب لتعسف القاضي.
8. تماشيا مع إقرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لمبدأ التناسب، يستوجب على السلطات الضابطة أن تراعي احترام هذا المبدأ، من خلال الالتزام بالمعقولة في توقيعها للعقوبات، ولا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات كمبدأ مضاد للتناسب.
9. من الأسلم لو تم التنصيص على استبعاد مشاركة المقرر على الأقل في إحدى المرحلتين، لما يملكه هذا الأخير من قدرة الميل لعون على حساب آخر في إصدار القرار.
10. تكريسا لمبدأ حسن سير مرفق العدالة، يجدر بالمشرع الجزائري أخذ مسألة تحويل النظر في القرارات التحكيمية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي للقضاء العادي، ممثلا في مجلس قضاء الجزائر العاصمة.
11. يجب على سلطات الضبط الاقتصادي، المعهود لها ممارسة الاختصاص التحكيمي تسبب قراراتها، رغم سكوت النصوص عن فرضه، لتمكين الجهة القضائية من فرض رقابتها على مدى مشروعية هذه الأخيرة.
12. أن المشرع الجزائري مدعو لمراجعة جدية، لمسألة قابلية قرارات سلطات الضبط الاقتصادي للطعن، كما أن القاضي- لاسيما الإداري منه- ملزم بعدم الوقوف عند حرفية النص وتغليب مبادئ العدالة، مساهمة منه لبناء دولة القانون، من خلال تقديم نقائص النص القانوني.
13. من الناحية العملية يجب لو يتم تعميم إجراء تقديم الخبرة، على باقي سلطات الضبط الاقتصادي على غرار مجلس المنافسة، وذلك بصفتها تحمل وصف الصديق الفضولي كذلك.
14. أن المشرع الجزائري جعل دور القاضي الجزائري منحصر في دعاوى البطلان والمسؤولية، وتم إزاحته بشكل شبه نهائي من مجال المنافسة بفعل تقنية إزالة التجريم، فكان أخرى بالمشرع تعزيز دوره وليس تقويضه.
15. تدعيما للدور التكاملي والتوزيع العقلاني للاختصاصات، يقتضي بأن يترك لمجلس المنافسة مكانته القانونية والطبيعية في المنظومة المؤسساتية، يمارس صلاحياته كسلطة إدارية استشارية بامتياز، في حين يبقى التصدي بالعقوبات للمخالفات من واجبات القاضي الأساسية.

16. أمام التوسع في توزيع الاختصاص، نرى أنه كلما كانت الرقابة في مجال ضيق لهذه الممارسات، كلما تحققت الفعالية في مجال مكافحة الممارسات المنافسة للمنافسة، ويتم ذلك بتحديد مجموعة من المحاكم للنظر في هذه الدعاوى، إقتداء بما تم في مجال حماية المستهلك، والأخذ بالتجربة الفرنسية المتقدمة في هذا المجال.

17. كان على المشرع وتفاديا للتناقض الذي وقع فيه، في تسيير وتنظيم عمل مجلس المنافسة بخصوص سرية الجلسات، أن يتعامل مع ذلك بشكل من الحذر، كأن يجعل جلسات القضاء في هذه القضايا، تحديدا كتلك المعمول بها في الجرائم المخلة بالحياة مثلا، لكسب ثقة المتعاملين الاقتصاديين، وبالتالي منحهم مطلق الحرية للجوء أمام القضاء.

18. ما نراه كحل يضمن توحيد الاجتهاد القضائي، ويقلل من حجم القرارات المتناقضة، كما يؤدي إلى كفالة حقوق المتقاضين، هو أن يعهد لنفس الجهة النازرة في دعوى إبطال قرارات مجلس المنافسة صلاحية النظر في دعوى التعويض.

19. كان أحرى بالمشرع تعميم الحق في الاستعانة بمدافع، من أجل تساوي المراكز القانونية للخصوم أمام الجهة القضائية المختصة، فمزاعم الخصوم والرد على الأقوال، وكذا وسائل الإثبات والأسانيد والحجج، التي تم الاعتماد عليها ومناقشتها ومقابلتها بالأدلة المضادة، لا يمكن أن تتحقق بدون حماية من رجل للقانون.

على ضوء كل ما تقدم يمكن القول، أن الثابت في الأمر هو تسجيل حضور الدور القضائي كضمانة دستورية، قبل وبعد استحداث سلطات الضبط الاقتصادي، فإن كانت الإدارة التقليدية تاريخيا لها السلطة المطلقة في اتخاذ كل القرارات الإدارية الضابطة، إعمالا لمبدأ امتيازات السلطة العامة، وليس للقضاء سوى مطابقة تصرفاتها في إطار مبدأ المشروعية، من دون إنزال سلطانه على المسألة المعروضة عليه، فالأمر تغير بعدها وأصبحت هذه الأخيرة تتسم بمنظور جديد ومتميز أكثر ثباتا وعزما، أسهم في تطوره الشكل والبنية التي جاءت بها هذه السلطات الضابطة كمتغير أساسي وجديد، استطاعت بفضل الاستقلالية والحياد التي منحت لها، أن تقتطع جزءا من الاختصاصات، التي كانت بالأمس القريب جزءا لا يتجزأ من وظائف كل من الإدارة والقضاء، تجتمع فيه كل الصلاحيات التنظيمية والرقابية والتنازعية، كمقتضى ضروري لممارسة مهامها الضبطية.

فالمؤكد أن طبيعة العمل الضبطي هي من فرضت هذا الأسلوب الجديد، من التعامل والمنهجية الأكثر حكمة واحترافية، صادفها تفهم من قبل القضاء لطبيعة هذا الدور، فالقول بانحصار الدور

الرقابي للقاضي وإن كانت حقيقة ملموسة، فليس بالشكل الذي يقوض من مساهمة هذا المبدأ الدستوري، بما يضمن رقابة واسعة للمشروعية ويحفظ سيادة القانون، ويسهم في ديمقراطية العمل الضبطي تدعيماً للتنمية الحقوقية والاقتصادية.

المصادر والمراجع

أولاً- المصادر

I / القرآن الكريم

ثانيا/ النصوص القانونية

I / الدساتير:

1. دستور سنة 1996، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر ج ج، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ج ج، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ج ج، العدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 01-16، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.
2. الدستور الإسباني لسنة 1978
3. الدستور البرتغالي لسنة 1976
4. الدستور الإيطالي

II / القوانين:

1. القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 01 يونيو 1998، معدل متمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.
2. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06/09/2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 57، صادر بتاريخ 08/09/2004.
3. القانون العضوي رقم 12-05، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.
4. القانون 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر ج ج، عدد 29، صادر في 19 جويلية 1989 (ملغى).
5. القانون رقم 89-21، مؤرخ في 12 ديسمبر 1989، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 53، صادر في 13 ديسمبر 1989، معدل ومتمم بالمرسوم التشريعي رقم

- 92-05، مؤرخ في 21 نوفمبر 1992، ج.ر.ج.ج، عدد77، صادر في 26 نوفمبر 1992،
ملغى بالقانون رقم 04-11، مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد57، صادر في
08 سبتمبر 2004.
6. القانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر.ج.ج،
عدد37، صادر في 01 جوان 1998.
7. القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع
الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدل ومتمم
بالقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، ج ر ج ج، عدد78، صادر في 31
ديسمبر 2014، معدل ومتمم بالأمر رقم 15-01، مؤرخ في 23 يوليو 2015، ج ر ج ج،
عدد40، صادر في 23 يوليو 2015.
8. القانون رقم 02-11، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر
ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-08،
مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد68، صادر
في 31 ديسمبر 2013.
9. القانون رقم 02-11، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر
ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-08،
مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد68، صادر
في 31 ديسمبر 2013.
10. القانون 03-04، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات
استيراد البضائع وتصديرها، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.
11. القانون رقم 03-10، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية
المستدامة، ج.ر.ج.ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم
07-06، مؤرخ في 13 ماي 2007، يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها،
ج.ر.ج.ج، عدد 31، صادر في 13 ماي 2007.

12. القانون رقم 04-15، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد07، صادر في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات.
13. القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أبريل 2005 المتضمن قانون المحروقات ، ج.ر.ج.ج، عدد50، صادر في 19 جوان 2005، المعدل والمتمم، بالأمر رقم 06-10 المؤرخ في 29 يوليو 2006، ج.ر.ج.ج، عدد48، صادر في 30 يوليو 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فبراير 2013، ج.ر.ج.ج، عدد11، صادر في 24 فبراير 2013، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، عدد78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل ومتمم بالأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، ج.ر.ج.ج، عدد40، صادر في 23 يوليو 2015، معدل ومتمم بالقانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج.ج، عدد72، صادر في 31 ديسمبر 2015، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج.ج، عدد77، صادر في 29 ديسمبر 2016، معدل ومتمم بالقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد76، صادر في 28 ديسمبر 2017، معدل ومتمم بالقانون رقم 19-14 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد81، صادر في 31 ديسمبر 2019.
14. القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد21، مؤرخ في 23 أبريل 2008.
15. القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج، عدد 15، صادر في 05 مارس 2009.

16. القانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012،
17. القانون رقم 04-14 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 23 مارس 2014.
18. القانون 05-14، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 18، صادر في 30 مارس 2014، معدل بالأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007. موافق عليه بالقانون 04-07، مؤرخ في 17 أفريل 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 26، صادر في 22 أفريل 2007.
19. القانون رقم 04-15، مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، ج ر ج ج، عدد 06، مؤرخ في 10 فبراير 2015.
20. القانون رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر ج ج، عدد 27، صادر في 13 ماي 2018.
21. الأمر رقم 66-154، مؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 47، صادر في 09 جوان 1966، المعدل والمتمم والملغى بموجب القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
22. الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.
23. الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 10 يونيو 1966، معدل ومتمم.
24. الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.
25. الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج ر ج ج، عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975.

26. أمر رقم 75-89، مؤرخ في 03 ديسمبر 1975، يتضمن قانون البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، ج ر ج ج، عدد 29، مؤرخ في 29 ديسمبر 1975 (ملغى).
27. الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر ج ج، عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتمم.
28. الأمر 03-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 03-12، مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 26 أكتوبر 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 يونيو 2008، ج ر ج ج، عدد 36، صادر في 02 يوليو 2008.
29. الأمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل بالأمر رقم 09-01، مؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر ج ج، عدد 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، معدل بالقانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013. معدل بالقانون رقم 16-14، مؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2017، ج ر ج ج، عدد 77، صادر في 29 ديسمبر 2016، متمم بالقانون رقم 17-10، مؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج ر ج ج، عدد 57، صادر في 12 أكتوبر 2017.
30. الأمر رقم 07-01، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج.ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.
31. الأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26/08/2003 المعدل والمتمم، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 50، صادر في 2010/09/01.
32. المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج ج، عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-10 مؤرخ في

10 جانفي 1996، ج ر ج ج، عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر ج ج، عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003 (استدرارك ج ر ج ج، عدد 32، صادر في 07 ماي 2003).

III / المراسيم:

1. مرسوم رئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد 05، صادر في 21 جانفي 1996 (ملغى).
2. مرسوم رئاسي رقم 02-095، مؤرخ في أول جوان 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز"، ج ر ج ج، عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.
3. المرسوم التنفيذي رقم 98-356، مؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كفاءات تطبيق أحكام القانون 98-02، ج.ر.ج.ج، عدد 85، صادر في 15 نوفمبر 1998، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195، مؤرخ في 22 ماي 2011، ج.ر.ج.ج، عدد 29، صادر في 22 ماي 2011.
4. مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مؤرخ في 2000/10/14، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر.ج.ج، عدد 61، مؤرخ في 2000/10/18.
5. المرسوم التنفيذي رقم 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر ج ج، عدد 35، مؤرخ في 15 ماي 2002.
6. المرسوم التنفيذي رقم 02-194، مؤرخ في 28 ماي 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.
7. المرسوم التنفيذي رقم 04-93 مؤرخ في 01 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر ج ج، عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.

8. المرسوم التنفيذي رقم 06-429، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج ر ج ج، عدد76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.
9. مرسوم تنفيذي رقم 06-430، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.
10. المرسوم التنفيذي رقم 06-432، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، ج ر ج ج، عدد76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.
11. المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، المحدد لكيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته ، ج.ر.ج.ج، عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.
12. المرسوم التنفيذي رقم 08-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدّد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج.ج، عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008، (ملغى) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 يونيو 2018، يحدّد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج.ج، عدد 36، صادر في 17 يونيو 2018.
13. مرسوم تنفيذي رقم 10-95، مؤرخ في نوفمبر 17 مارس 2010، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.ر.ج.ج، عدد19، صادر في 21 مارس 2010.
14. مرسوم تنفيذي رقم 10-138، مؤرخ في نوفمبر 13 ماي 2010، يحدد القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز، ج.ر.ج.ج، عدد 33، صادر في 16 ماي 2010، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-150، مؤرخ في 28 مارس 2012، ج.ر.ج.ج، عدد 19، صادر في 01 أبريل 2012.
15. المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد39، صادر في 13 يوليو 2011، المعدل والمتمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج.ج، عدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

16. المرسوم التنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها ، ج.ر.ج.ج، عدد39، صادر في 13 جويلية 1998.
17. المرسوم التنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 أوت 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد39، صادر في 13 يوليو 2011، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-97، مؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج.ج، عدد13، صادر في 11 مارس 2015.
18. المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة " أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، ج ر ج ج، عدد60، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013.
19. المنشور الوزاري رقم 295/و.م.م/09 مؤرخ في 14 أكتوبر 2009، يتعلق بتنصيب سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، صادر عن وزارة الموارد المالية (غير منشور).

IV / القرارات والتنظيمات:

1. نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، مؤرخ في 03 جوان 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، ج ر ج ج، عدد36، صادر في 01 جوان 1997.
2. النظام رقم 2000-03، المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر.ج.ج، عدد 08، صادر في 01 يناير 2001.

ثالثا/ المؤلفات

I / المؤلفات العامة:

1. آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص53.
2. أبو الوفاء أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.
3. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.

4. أحمد سلامة بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
5. أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
6. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، طبعة معدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
7. أحمد مُحمَّد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنه الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، (د م ن)، 2009.
8. أشرف مُحمَّد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010.
9. الشناق معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
10. الطماوي مُحمَّد سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الثالث: قضاء التأديب "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.
11. الفزائري أمال، ضمانات التقاضي: دراسة تحليلية مقارنة (محاولة للتنظير العلمي)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990.
12. الماحي حسين، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
13. الماحي حسين، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، (ذ.م.ن)، 2007.
14. أمين مصطفى مُحمَّد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
15. أوديجا بنسالم، الوساطة كوسيلة من وسائل البديلة لفض المتزعات، دار القلم، الرباط، 2009.
16. الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة: دراسة علمية وتأصيلية مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008.
17. باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين التقاضي والإدارة، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.

18. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009.
19. بعلي مُجَّد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2002.
20. بعلي مُجَّد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
21. بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
22. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
23. بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
24. بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013.
25. تيورسي مُجَّد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
26. جاسم مُجَّد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة: دراسة مقارنة في دولة الإمارات العربية المتحدة ومصر وفرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
27. حسين فريجة، المبادئ الأساسية في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.
28. رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مجلة المنارة، المجلد 16. العدد 2. 2010.
29. رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
30. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة- مبدأ المشروعية- تنظيم القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، (د س ن)، مصر.
31. سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام و الجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 199.

32. سيف إبراهيم المصاروة، حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013.
33. شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية (دراسة قانونية تفسيرية)، ط.2 ن دار هومة، الجزائر/ 2012.
34. صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2006.
35. ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
36. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
37. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008.
38. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
39. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.
40. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
41. عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
42. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، د.م.ج، ط.6، الجزائر، 2005.
43. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، د. م. ج، الجزائر، 1999.
44. علي عوض حسين، التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 75.

45. عماد صوالحية، الجزاءات الإدارية العامة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014.
46. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
47. عمار معاشو وعبد الرحمن عزاوي، تعدد القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، ص 2، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 1999.
48. عوابدي عمار، القانون الإداري: النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007.
49. غنام مُجد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، د.س.ط، القاهرة.
50. كتو مُجد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 وقانون 02/04، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
51. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007.
52. لحسن بن شيخ آث ملويا- دعوى تجاوزات السلطة- دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2004.
53. لينا حسن زكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوربي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
54. مُجد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2015..
55. مُجد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
56. مُجد بكر حسين، الغلو في توقيع الجزاء الإداري والرقابة القضائية: دراسة مقارنة، مكتبة السعادة، طنطا، 1991.
57. مُجد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
58. مُجد سامي الشوا ، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

59. مُجَّد سامي الشواء، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
60. مُجَّد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
61. مُجَّد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2004.
62. مُجَّد سيد أحمد مُجَّد، تناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية مع التطبيق على ضابط الشرطة والموظف العام: دراسة مقارنة بين كل من القانون المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.
63. مُجَّد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية: دراسة مقارنة، دار الجامعة العربية، الإسكندرية، 2007.
64. محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة: دراسة في استراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصيل ظاهري الحد من التجريم والعقاب، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.
65. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق ويوض خالد، الطبعة السابعة، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
66. هاشم محمود، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية : اتفاق التحكيم دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقهاء الإسلاميين، الجزء 1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
67. هدى مُجَّد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
68. يسين مُجَّد يحيى، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1978.

II / المؤلفات المتخصصة:

■ أطروحات الدكتوراه:

1. آيت مولود فاتح، حماية ادخار المستثمر في القي المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
2. بوشير محمد أمقران، "عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر"، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
3. بوجادي عمار، "إختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
4. بودالي مُحمّد، "الحماية القانونية للمستهلك في الجزائر: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2003.
5. تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري- دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 05 أكتوبر 2013.
6. جبيري مُحمّد، "السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014.
7. جلال مسعد، "مدى تأثر المنافسة الحرّة بالممارسات التجاريّة"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
8. خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة سطيف 2، سطيف، 2015/2014.
9. زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-"، رسالة مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015.

10. شيبوتي راضية، "الهيئات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص: المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية قسم القانون العام، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015/214.
11. عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 18 مارس 2015.
12. قبايلي طيب، "التحكيم في الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم/ تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
13. كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
14. لكحل صالح، "مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر"، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 14 ماي 2018.
15. منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

■ رسائل الماجستير

1. أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمجد بوقرة، بومرداس، 2007.
2. آيت مولود سامية، "خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

3. براهمي فضيلة، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010.
4. براهمي نوال، "الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.
5. بركات جوهرية، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
6. بن شعلال كريمة، "السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/06/25.
7. بن وطاس إيمان، "مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.
8. بوجملين وليد، "سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007/2006.
9. بوجميل عادل، "مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
10. بوحلايس إلهام، "الاختصاص في مجال المنافسة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة قسنطينة، 2005.
11. تواتي محمد الشريف، "قمع الاتفاقات في قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006.

12. تواتي نصيرة، "المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
13. حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة جامعة أمجد بوقرة، بومرداس، 2006.
14. حراش فوزي، "الجزء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة (التحول من القمع الجزائي إلى القمع الإداري)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016/2015.
15. حمادي نوال، "الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 13 ديسمبر 2011.
16. خالاف خالد، "الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2012.
17. خميلية سمير، "عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
18. ديب نذيرة، "استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011.
19. رابح نادية، "النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012.

20. رحومني موسى، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية: تخصص: قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2013، ص 120.
21. رضواني نسيم، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010.
22. زوار حفيظة، " لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003/2004.
23. شفار نبية، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة والقانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: علاقات الأعوان الاقتصاديين/ المستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.
24. شمون علجية، "الضبط الاقتصادي في قطاع المحروقات"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2010.
25. شيخ أعمر ياسمين، "توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2008/2009.
26. شيخ أعمر يسمينة، "توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009.
27. صياد الصادق، " حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014.
28. عبديش ليلة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة "، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007.

29. عدوان سميرة، " نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011.
30. عروي عبد الكريم، " الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.
31. عشاش حفيظة، " سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014.
32. علال سميحة، " جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.
33. عليان مالك، " الدور الاستشاري لمجلس المنافسة: دراسة تطبيقية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
34. عمورة عيسى، " النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق، الجزائر، 2006.
35. عياد حكيم، " المركز القانوني للهيئة المكلفة بالسجل التجاري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.
36. عيدن رزيقة، "الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014.
37. عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

38. عيساوي مُجّد، " القانون الإجرائي للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
39. فارح عائشة ، "المركز القانوني للجنة الإشراف على التأمينات"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009.
40. قابة صورية، "مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، الجزائر، 2001.
41. قايد ياسين، " قانون المنافسة والأشخاص المعنوية في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000.
42. كالم حبيبة، "حماية المستهلك"، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.
43. كحال سلمى، " مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمّجّد بوقرة، بومرداس، 2009.
44. كريم ملين، " الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.
45. لخضاري أعمار، "إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
46. لطاس ناجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004.
47. لطاش نجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004.

48. ماتسة لامية، " الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص22.
49. مُجْدِي سميرة، "منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
50. مخلوف باهية، "الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010.
51. مرابط خديجة، " الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2012.
52. مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013.
53. مزهود حنان، "التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائي من المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: قانون السوق، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2008.
54. مزيان هشام، " العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/2014.
55. موساوي ضريفة، " دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
56. ميسوم يسمينة، "الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013.

57. ناصري نبيل، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

58. نايل نبيل مُجَّد، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007.

■ المقالات:

1. أنيس فوزي عبد المجيد، "الاستثناءات الواردة على التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية الفردية في فرنسا"، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد 50، 2012.

2. الشبكة القانونية للنهضة العربية، "التحكيم وطرق التقاضي البديلة لتسوية النزاعات"، منشور على الموقع: WWW.ARAB LAW.NET

3. بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصري: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 02، 2002.

4. بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق"، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.

5. بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004.

6. بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية: درجات البطلان البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004.

7. بودريوة عبد الكريم، "الآليات القانونية لحماية البيئة في قطاع الطاقة-التجربة الجزائرية-"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.

8. بوضياف عمار، "المعيار العضوي وإشكالاته القانونية"، دفتر السياسة والقانون، دورية دولية متخصصة محكمة في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 5، 2011.

9. تعويلت كريم، "دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، عدد01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
10. تواتي نصيرة، "مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 06، عدد02، 2012، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
11. تواتي نصيرة، "تسوية منازعات سوق الأوراق المالية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، 2010، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 109 .
12. جلال مسعد محتوت، "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد أول، الجزائر، 2009.
13. خلوفي مجيد، "محافظ الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري"، مجلة المحضر القضائي، العدد3، سنة 2010.
14. ديدن بوعزة، " لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مجلة علوم تكنولوجيا وتنمية، العدد الأول، 2007.
15. الراي جمال، "الشفافية في الطرق البديلة في المقاضاة لتسوية النزاعات التعاقدية من خلال قانون التحكيم الجديد والوساطة الاتفاقية"، متوفر على الموقع: www.maktoobbog.com عليه بتاريخ: 2020/02/23
16. زيار الشاذلي، " النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة الطاهر مولاي- سعيدة.
17. سلطان عمار، "السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر" مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد33، لبنان، مايو 2019.
18. صبايحي ربيعة، " حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد02، 2010.
19. عراب ثاني نجية، "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الرابع، سيدي بلعباس، 2008.

20. عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، طلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008.
21. عيساوي عز الدين، "حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التنافس والتكامل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 243.
22. غناي رمضان، منافع العقاب الإداري كطريق بديل للدعوى الجزائية، مقال منشور على الموقع الآتي: <http://www.droit-dz.com> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/02/24 على الساعة: 02.52 ليلا .
23. فريجة حسين، "إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، عدد 02، 2002.
24. كابوية رشيدة، "الضمانات المقررة لحماية مبدأ قرينة البراءة من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الفكر، المجلد 9، عدد 11، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014 .
25. كتو محمد شريف، " حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة ، عدد 1، الجزائر، 2002.
26. كتو محمد شريف، " الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة ، عدد 2، الجزائر، 2002.
27. لخضاري أعمر، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2007.
28. محمد أنور ناجي، "مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء"، متوفر على الموقع التالي: Droitcivil-over-blog.com/article-7211899.html اطلع عليه 2020/02/21 على الساعة 23.15 .
29. مزاري صبرينة، "بين قضاء وإدارة قاضية: الاختصاص التنزعي للسلطات الإدارية المستقلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 01، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
30. نبالي فضة، " دور المجلس الدستوري في رقابة القوانين العضوية للدستور"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2008.

31. نصر الدين بن طيفور، "ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2011.

■ الملتيقيات:

1. إقلولي ولد رابح صافية، "تكريس الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و16 ماي 2013.

2. أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين: لجنة الإشراف عمى التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23، 24 ماي، 2007.

3. آيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفيا"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 18 و19 نوفمبر 2009.

4. بزغيش بوبكر، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.

5. بن زبطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007.

6. بن زبطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة وتنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.

7. بن زبطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة"، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية . مجلة الدراسات القانونية، العدد01، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2008.
8. بوقرين عبد الحكيم، "تأثير التحول الاقتصادي على التجريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012.
9. حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007.
10. خن مين، " خصوصية العقوبة التأديبية المطبقة على الأعوان الاقتصاديين في القطاع المالي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011.
11. راشدي سعيدة، " مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.
12. راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، من أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.
13. زايدي حميد، " السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
14. زوايحية رشيد، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار: إجراء التحكيم أمام سلطات الضبط المستقلة"، مداخلة ألقيت في إطار أعمال الملتقى الوطني حول المصالحة آلية لتسوية

- المنازعات، مخبر العولمة والقانون الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، يومي 25 و26 أفريل 2013.
15. زوايمية رشيد، "أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، يومي 9-10 ديسمبر 2013.
16. عبد الوهاب مرابط، "الضبط الاقتصادي في الجزائر" قناعة أم تقليد"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة 8 ماي 1945، يومي 13، 14، 11/2012،
17. عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
18. فارة سماح، "إشكالية السلطات الإدارية المستقلة أفضلية إدارية متخصصة"، مداخلة أقيمت على هامش الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة 8 ماي 1945، يومي 13-14 نوفمبر 2012.
19. فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
20. فتوس خديجة، "الاختصاص التنظيمي لهيئات الضبط الاقتصادي بين النصوص القانونية والواقع"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007..
21. لخضاري أعمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007 .

22. ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
23. مخلوف باهية، " التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي كوسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011.
24. مزهود حنان، "استبعاد القاضي الجزائري لصالح هيئات إدارية تقليدية عن طريق المصالحة الجزائية"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و01 ديسمبر 2012.
25. موكة عبد الكريم، " مبدأ التناسب ضمانا أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط " أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
26. ناصر بنيل، " آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، أيام 17 و18 نوفمبر 2009، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.

■ محاضرات:

1. تعويلت كريم، " محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي"، ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر، كلية عبد الرحمن ميرة، 2015/204، طبعة غير منشورة.
2. زوايمية رشيد، قانون المسؤولية التأديبية للأعوان الاقتصاديين، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

■ تقارير:

1. تقرير لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لسنة 2010.

■ رأي المجلس الدستوري:

1. رأي المجلس الدستوري رقم 02/ر.م/د/11. مؤرخ في 06 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

2. رأي رقم 10/ر ن د/ م د/ 2000، يتعلق بمراقبة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج.ر.ج.ج، عدد46، صادر في 30 يوليو 2000.
 - **قرارات مجلس الدولة:**
1. قرار مجلس الدولة رقم 19598 مؤرخ في 15/03/2005، بين ب.نعمان ضد محافظ بنك الجزائر، (غير منشور).
2. القرار رقم 13، صادر بتاريخ 09 فيفري 1999، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية (بونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر www.conseil-etat-dz.org.
3. قرار مجلس الدولة رقم 002871 مؤرخ في 21 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد1، 2002.
4. قرار مجلس الدولة رقم 4827، مؤرخ في 24/06/2002، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، مجلة مجلس الدولة، عدد02، 2002.
5. قرار مجلس الدولة رقم 172994، مؤرخ في 27/07/1998، مجلة مجلس الدولة، العدد01، 2002.
6. قرار مجلس الدولة رقم 002111، مؤرخ في 08/05/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد06، 2005.
7. قرار مجلس الدولة رقم 006570، مؤرخ في 27/02/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد06، 2005.
8. قرار مجلس الدولة رقم 012101، مؤرخ في 11/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد03، 2003.
9. قرار مجلس الدولة رقم 14489، مؤرخ في 01/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد06، 2005، ص84.
10. قاسي الطاهر، " الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر " مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011/2012.
11. قرار مجلس الدولة المؤرخ في 30/12/2001، البنك الصناعي والتجاري الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد06، 2005.

12. قرار مجلس الدولة رقم 52852، مؤرخ في 16/07/1988، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -
الغرفة الإدارية- العدد01، 1991.
13. قرار مجلس الدولة رقم 56392، مؤرخ في 25/02/1989، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -
الغرفة الإدارية- العدد04، 1990.
14. قرار مجلس الدولة رقم 65983، مؤرخ في 05/05/1990، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -
الغرفة الإدارية- العدد01، 1994.
15. قرار مجلس الدولة رقم 65463، مؤرخ في 13/01/1991، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -
الغرفة الإدارية- العدد02، 1996.
16. قرار رقم 160017، صادر في 31 ماي 1999، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الأول،
2002.
17. قرار مجلس الدولة رقم 283058، مؤرخ في 25/05/2002، قضية (م.م) ضد (ب.م)، مجلة
مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.
18. قرار مجلس الدولة رقم 145995، مؤرخ في 01/02/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد
الأول، 2002.

■ قرارات المحكمة العليا:

1. قرار الغرفة الجزائرية الصادر بتاريخ 27 جانفي 1999 رقم الملف 132428، غ م.
2. الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، ملف رقم 442187، رقم الفهرس 08/00593،
صادر بتاريخ 9 أفريل 2008، مجلة التحكيم، عدد 04، 2009.

I/ Lois :

1. code de commerce, version consolidée au 16 avril 2014, en ligne :
www.légifrance.gouv.fr
2. loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière, modifiant
l'article L.621-1 du code monétaire et financier ; article 30 codifié à
l'article L.310-12 du code des assurances , www.legifrance.gouv.fr.
3. code des postes et des communications électroniques
www.légifrance.gouv.fr
4. Code des postes et des télécommunications, en ligne :
www.légifrance.gouv.fr

II/ Ouvrage :

1. Aurélie BALLOT-LENA, La responsabilité civile en droit des affaires des régimes spéciaux vers un droit commun, L.G.D.J, Lextenso éditions, Paris, 2008.
2. CANIVET Guy, "Propos généraux sur les régulateurs et les juges", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005.
3. Douvreur, Les droits de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit Français, LGDJ, Paris, 2000.
4. FAVOREU (L) et PHILIPPE (L), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7e Edition, Dalloz, Paris, 1993.
5. FAVOREU (L) et PHILIP (L) ,Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7eme Edition, Dalloz, Paris ,1993.
6. FOUGOUX Jean-Louis, « L'adéquation des mesures d'urgence», in RISON ROCHE(s/dir.), Les risques de régulation, v3, Presse de science po et Dalloz, Paris, 2005.
7. FOURNIER (J), la régulation des services public en réseaux télécommunication et électricité, LGDJ, Paris, 2002.
8. FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2ème édition Dalloz, Paris. 2020
9. Frison- Roche Marie-Anne, « arbitrage et droit de la régulation », in Frison-Roche Marie-Anne (sous/dir.), les risques de régulation, presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005.
10. FRISON-ROCHE (M-A), Les 100 mots de la régulation, PUF, Paris, 2011.
11. FRISON-ROCHE, (s/dir.) Droit et économie de la régulation, t.3, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P) « Hors collection », Paris, 2005.
12. GERMAIN Michel, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, 17ème édition, tome 1, LGDJ., Paris, 1998.
13. GUENAIRE Michel, « L'expérience du règlement des différends devant la commission de régulation de l'énergie», in RISON

- ROCHE Marie-Anne (S/dir), Les risques de la régulation, séries droit et économie de la régulation, V3, ed presses de Science po et Dalloz, Paris, 2005.
14. Jeuland Emmanuel, «Régulation et théorie générale du procès», in Frison-Roche Marie-Anne, les risques de régulation (sous/dir.), presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005.
15. JEULAND Emmanuel, "Régulation et théorie générale du procès", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005.
16. Les risques de régulation, Presse de science po&Dalloz, Paris, 2005.
17. MAHIOU (A), cours d'institutions administratives, 3ème édition, OPU, Alger, 1981.
18. MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème édition, Armand Colin, Paris, 2005.
19. MARIMBERT Jean, « Les condition de l'indépendance comme facteur de légitimité », In FRISON ROCHE Marie-Anne (s.dir.), la régulation économique : légitimité et efficacité ,Vol. n° 01, presses de science po et Dalloz, Paris, 2004.
20. Michel Gentot , Les autorités administratives indépendantes, collection Clefs politique, 2ème éd, Montchrestien, 1994.
21. MODERNE (F), « Répression administrative et la protection des libertés devant le juge constitutionnel », Les leçons de droit comparé, In Mél- CHAPUS (R), Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992.
22. FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Presse de science po&Dalloz, Paris, 2005.
23. PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013.
24. PIETRINI Silvia, L'action collective en droit des pratiques anticoncurrentielles: perspectives nationale, européenne et internationale, Bruylant Edition, Bruxelles, 2012.

- 25.QUILICHINI Paule, « Réguler n'est pas juger : réflexion sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », AJDA, Edition Dalloz , Paris, 2004.
- 26.RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, tome I, LGDI, Edition 2001.
- 27.TANSUG Cagla, La régulation des services publics de réseau en France et en Turquie : électricité et communications électroniques, L'harmattan, Paris, 2009.
- 28.TERKI Nour-Eddine, L'arbitrage commercial international en Algérie, O.P.U, Alger , 1999.
- 29.TRARI TANI Mostefa, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Editions , Alger, 2007.
- 30.ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques: l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.
- 31.ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, éd BERTI, Alger , 2009.
- 32.ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes», In L'exigence et le droit, mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Edition, Alger, 2011.
- 33._____, Droit de la régulation économique, Berti édition, Alger, 2008.
- 34._____, La délégation de service public au profit de personne privées, Edition Belkeise, Alger, 2012.
- 35._____, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeise, Alger, 2012
- 36._____, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
- 37._____, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012.

38. _____, Les autorités de régulation financière en Algérie, Edition Belkeise, Alger, 2013.
39. _____, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, édition HOUMA, Alger, 2005.
40. _____, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkeise, Alger, 2013.

III/ Articles :

1. AISSAOUI Azdine «L'intégration des autorités de régulation dans l'ordre institutionnel », les rapports entre instances de régulation et juridiction, in ZOUAIMIA Rachid (s/dir), Le droit de la régulation à l'épreuve des impératifs de bonne gouvernance, rapport de recherche C. N. E. P. R. U, Université de Bejaia, 2008.
2. AKROUNE Yakout , « Les modes alternatifs de règlement des différends :un phénomène en constante expansion en Algérie », RASJEP, n°4, 2008.
3. AUBY J M, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », AJDA, 1995.
4. AUTIN (J.L), « du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, 1988.
5. AUTIN (J.L), « Le contrôle des A.A.I par le conseil d'Etat est-il pertinent? » R. D. P 1991.
6. Autorité De le concurrence voir sur le site : www.autoritedelaconcurrence.fr
7. BENHADJYAHIA Sonia, « La nature juridictionnelle des autorités de régulation », RR J, droit prospectif, n°4, 2004.
8. BERT. J,«La gestion paradoxale des relations entre firmes concurrentes», Rev. Fr. de gestion 2004/1, n°148.
9. BOY (L), « Réflexions sur le droit de la régulation, (à propos du texte a M-A FRISON-ROCHE) », D, n° 37, 2001.
10. BRAULT. D, L'Etat et l'esprit de concurrence en France, éd Economica, Paris, 1987.
11. CARANTA Roberto, "Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur", in Marie Anne FRISON -

- ROCHE (S/D DE), les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de science po /Dalloz, Paris.
12. CHARLES Jarrosson, « Les modes alternatifs de règlement des conflits. Présentation générale », RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997.
 13. CORNU Gérard, «Les modes alternatifs de règlement des conflits. Rapport de synthèse», RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997.
 14. DECOOPMAN Nicole, le contrôle juridictionnel des autorités administrative
ndépendantes http://www.upicardie.fr/labo/curapp/revues/root/31/nicole_decoopman.pdf_4a07e02582e00/nicole_decoopman.pdf.
 15. Delvolvé, « Le pouvoir de sanction et le contrôle du juge » L.P.A le 17/09/2001/N° 185.
 16. DIB Saïd, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », Revue de conseil d'Etat, N° 3, Alger, 2003.
 17. DUPUIS-TOUBOL (F),«Le juge en complémentarité du régulateur, la régulation économique,», in FRISSON ROCHE (M-A), (s/d de), les régulations économiques: légitimité et efficacité, PRESSES DE SCIENCES PO/ DALLOZ, Paris, 2004.
 18. Emmanuelle CLAUDEL, Les ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, thèse pour le doctorat en droit, Université de Paris X- Nanterre, 1994, Voir sur : www.glose.org.
 19. ETRELLARD Claire, "Les modes alternatifs de résolution des conflits en matière civile et pénale: état des lieux", R.R.J.,N°03,2003.
 20. F.Brunet,« de la procédure au procès : le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, n°1, janvier-février 2013.
 21. FRAISSON –ROCHE (M-A), « Vers une nouvelle autorité de régulation boursière », LPA, n° 246, 2000.
 22. FRAISSON-ROCHE (M-A), « Le juge de marché », RJC, n°spécial (juge d'économie), 2002.
 23. FRISSON-ROCHE Marie-Anne,« Définition du droit de la régulation économique », Recueil Dalloz, N° 2,Paris, 2004.

24. Gabriel ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique, R.F.A.P, n° 143, 2012.
25. GAZIER (F.) & CONNAC (Y.), Etude sur les autorités administratives indépendantes, EDCE, 1983-1984, n° 35.
26. GODET Romain, « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun: l'exemple des autorités de marché », RFDA, N°5, Paris, 2002.
27. GODMET (R), « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit Commun; l'exemple des autorités de marché », RFDA, sep-oct, 2002.
28. Hosni NAGUIB, «Les sanctions non criminelles en matière de délits économiques », R.D.E.P, N°2 , Juin 1966.
29. ISRAEL Jean Jacques, « La complémentarité face à la diversité des régulateurs et des juges » in: les régulations économiques légitimité et efficacité, sous la direction de marie – Anne frison roche, presses de sciences po et D, paris, 2004.
30. KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n°36, 2008.
31. KHELLOUFI Rachid, « les institutions de régulation en Droit Algérien », Revue Idara , n°28 ,2004.
32. LAFORTUNE (M.A), « Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marché économique, financier et boursier »,Gaz . pal. Du 23 /09 /2001.
33. Les autorités administratives indépendantes face aux autres institutions politiques et administratives <http://www.vie-publique.fr/> découverte institutions/institution
34. LES ECHOS, Le régulateur de marché et le juge judiciaire, Voir sur le site; <http://www.leclubdesjuristes.com/>
35. LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dépenalisation», APC, N° 06, 1983.

36. M. Delmas-Marty, «les nouveaux lieux et les nouvelles formes de régulation des conflits»
37. MARAIS Bertrand, Droit public de la régulation économique, Presse de sciences PO et Dalloz, Paris, 2004, 2004.
38. Marie-José GUEDON, Les Autorités Administratives Indépendantes, L.G.D.J, Paris, 1991.
39. MASSOT Jean, « La répartition du contentieux entre les deux ordres », actes du colloque : Les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?, RFDA, n°5, septembre-octobre 2010.
40. Menuret, (J-J), « La saisine d'office du conseil de la concurrence au regard de l'article 6/1 de la convention européenne de droit de l'homme », CCC n°01/2002.
41. MIGNON Emmanuelle, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives », AJDA, N° spécial, 2001.
42. MODERNE (F), «La sanction administrative: éléments d'analyse comparative», RFDA, N°3, Paris, 2002.
43. MODERNE (F), «Les régions autonomes dans la jurisprudence constitutionnelle au Portugal », In BON (P) et autres, La justice constitutionnelle au Portugal, Economica, Paris, 1989.
44. MODERNE (F), Sanctions administratives et justice constitutionnelle: contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica Paris, 1993.
45. Nicole Decoopman, Peut on clarifier le désordre ? in : Le désordre des AAI :L'exemple du secteur économique et financier, (coll ,sous /dir) N.Decoopman,PUF paris 2005.
46. Paul Sabourin: les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, Doctrine, France, 20 mai 1983.
47. PAULAIT (H),"Le contrôle du juge administratif sur les décisions des A.A.I de l'audiovisuel", RFDA, N°03, 1992.

48. PAULIAT Hélène, « Le contrôle du juge administratif sur les Décisions des autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle », RFDA, n°3, 1992.
49. POSY René, «le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspect procéduraux », IN ;l'Algérie en mutation (l'instrument juridique de passage a l'économie) sous le direction de ROBERT charvin et GUESMI Ammar, l'harmattan, S.L.E, 2001.
50. PRALUS-DUOUY (J), « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes », RFDA ? N° 3, 2003.
51. Rachid Zouaimia, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », RARJ, n°1 , 2013.
52. Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Rev. IDARA, n° 28, 2004.
53. Racine (J), « Le contrôle juridictionnel de l'action des Organes de l'Etat dans les secteurs bancaire et des assurances », Revue du conseil d'Etat, n°6, 2005.
54. RIFFAULT (J), «Infractions boursières », RSC, n°3 juillet-septembre, Dalloz, 2001.
55. SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la COB du 1er Aout 2002 », RDP, N°5, 2000.
56. SALOMON (R), « Le pouvoir de sanction des AAI en Matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBE, n°01, 2001.
57. SAUVE Jean-Marc, «Les sanctions administratives en droit public Français », AJDA, Paris, 2001.
58. Seban, concl , CE, Ass . 03/12/1999, DIDIER Rida, 2000.
59. Teitgen-Colly Catherine, « les instances des régulations et la constitutions » R.D.P n°1, 1990.
60. Teitgen-Colly Catherine, Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution. Paris : Presses Universitaires de France, 1988.

61. TOUNAKTI Khalifa, «Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence», Voir sur : www.concurrence.com.
62. TRAORE Seydou, « les autorités administratives indépendantes dotée de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? » J.C.P, Administratif , fascicule 75 , n°8-9, 2004.
63. WALINE (M), Traité de droit administratif, 4ème édition, 1963, cité par FAVOREU (L), «Le droit constitutionnel jurisprudentiel », RDP, n° 02, 1989.
www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01htm.
64. ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Revue du conseil d'Etat, n°7, Alger , 2005.
65. _____, « les pouvoirs de la commission bancaire en matière de supervision bancaire », revue Idara, n°40, 2010.
66. _____, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n°36, 2008.
67. _____, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue Idara, N°29, 2005.
68. _____, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010.
69. _____, «Le régime contentieux des autorités administratives indépendante en droit algérien », », Revue Idara, n° 29, 2005.

IV/ : Thèses et Mémoires :

1. Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), Thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006.

2. BABALY(Sall), Contribution à l'étude des autorités administratives indépendantes ,thèse pour le doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 1990.
3. BERRI Noureddine,« Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications », Thèse pour le doctorat en sciences, filière : droit, faculté de droit et des sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014.
4. BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Etude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005.
5. CHARBEL Aoun, L'indépendance de l'autorité de Régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), thèse de doctorat en droit, université de Cergy pontoise ,2006, www.biblioweb.u-cergy.fr.
6. LAMNINI Azeddine,"notion et régulation de l'abus de puissance économique " , www.memoireonline.com
7. METTOUDI Robert, Les fonctions quasi-juridictionnelles de l'autorité de régulation des télécommunication, Thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, des sciences économiques et de gestion, université de Nice, 2004.
8. ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzo, 2011.
9. AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011.

V/ Colloque et séminaire :

1. Farida ALLOUI, Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie, Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, université Abderrahmane MIRA, Bejaïa, 23-24 Mai 2007.
2. MARTI Alexa, « les personnes publiques suis generis », séminaire de droit administratif général, 2010-2011 , www.dpa.u-paris2.fr/ .

VI/ Rapport :

1. Delvolvé .P, Rapport au colloque sur « la justice hors juge », cah.dr.ent 1984 n°4,
2. Gélard Patrice, « Rapport sur les autorités administratives indépendantes, n°3166. T.I, Annexes, sénat,Paris, 2006, www.assemblée-nationale.fr/.
3. Gélard Patrice, «Rapport sur les autorités adminstratives indépendantes », Tome I: Rapport, P 108.,www.Assemblée-Nationale.fr/.

VII/ Décisions :

1. C, Const DC N° 82-143 du 30 juillet 1982, cité par MODERNE(F), Sanction administratives et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica.
2. C, Const DC N° 88-248, du 17 janvier 1989, op. cit, www.conseil-constitutionnel.fr
3. C. const, n°84-181 DC, du 30 décembre 1982, www.conseil-constitutionnel.fr
4. C. const., n°82-155 DC, du 30 décembre 1982, www.conseil-constitutionnel.fr
5. C. Etat du 19 Avril 1999, secteur d'Adrar C/ Zaafa Rokia, www.Conseil-Etat-dz.org
6. C.cons, n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, www.conseil-constitutionnel.fr
7. C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, www.legifrance.gouv.fr/
8. C.const, décision du 28 juillet1989, n°89-260 DC, www.conseilconstitutionnel.fr
9. C.const. Déc., 2012-286, QPC Société Pyrénées services et autres, JORF, du 08-12-2012, p. 19279 ; Voir, (M.-A.) Frison-Roche, « Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui du juge », D., n° 01/2013.
10. C.const., du 7 juillet 2000, loi modifiant la loi n°86-1067, du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°2000-433 DC, cons.52, www.Conseilconstitutionnel.fr

11. C.cont., décision du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°88-248 DC, www.conseil-constitutionnel.fr
12. C.Etat du 1^{er} Février 1999, direction générale de la sureté nationale C/Lichani et autres, www.ConseilEtat-dz.org
13. CE, du 7 juillet 2004, n°255136 , Ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieur et des libertés locales c. BENKERROU, en ligne : www.revuegeneraledudroit .
14. concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs ORASCOM TELECOM ALGERIE et ALGERIE TELECOM, en ligne : www.arpt.dz
15. Cons.const, du 2 février 1995, loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile,pénale et administrative, n°95-36DC.en ligne:www.conseil-constitutionnel.fr.
16. Cons.const, du 28 juillet 1989, n°89-261 DC, en ligne : www.conseil-constitutionnel.fr.
17. Conseil d'Etat, 08 Mai 2000, Union Bank C/ Gouverneur de la banque d'Algérie, N°2129, www.conseil-etat-dz.org
18. Cour EDH, 27 octobre 1993.
19. Décision n03/sp/pc/2002/ du 08/07/200, Relative aux procédure en cas de litige en matière d'interconnexions et encas d'arbitrage, www.arpt.dz.
20. décision du 27 juin 2002 sur un différend qui oppose la société SEMMARIS à EDF, relatif aux conditions de prise en compte de la multiplicité des points de livraison dans le dispositif contractuel d'accès au réseau électrique, JORF n°180 du 3 aout 2002, en ligne : www.légifrance.gouv.fr.
21. Décision n° 03/SP/PC/ARPT/O3 du 30 juin 2003, relative a la détermination de la taxe détermination d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de ORASCOM TELECOM ALGERIE (OTA)et ALGERIE TELECOM(AT), en ligne : www.arpt.dz.
22. Décision N°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz>.

23. Décision N°43/Sp/Pc/Arp D6 Décembre 2005, Relative Aux Allégations D'Algérie Telecom Quant Aux Cas De Fraude Presumee D'orascom Telecom Algérie, Autorité De Régulation De La, Poste Et Des télécommunications.
24. le fournisseur de service internet/ réseaux télécoms sarl ipat à Algérie télécom sur la
25. les décisions : n°39/SP/PC/ARPT/05 du 25 octobre 2005, relative au litige opposant
26. Modification des positions ADSL ; n°33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005, relative au litige
27. V. C.const., du 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'azur (pouvoir disciplinaire de la commission bancaire), n°2011-200 QPC, JORF du 3 décembre 2011, p.20496, en ligne : www.légifrance.gouv.fr

IX/ Site internet :

[https://en.wikipedia.org › wiki › Justice_delayed_is_justice_denied](https://en.wikipedia.org/wiki/Justice_delayed_is_justice_denied).

الفهرس

أ-ر	مقدمة.....
16	الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأنماط لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط.....
20	الفصل الأول: الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي.....
21	المبحث الأول: سلطات الضبط الاقتصادي ومسألة الاختصاص التحكيمي.....
22	المطلب الأول: مدى تكريس الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
23	الفرع الأول: الغرفة التحكيمية المتخصصة.....
23	أولا/ الغرفة التحكيمية والتأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.....
27	ثانيا/ الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....
30	الفرع الثاني: التحكيم الذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة.....
30	أولا/ سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.....
35	ثانيا/ سلطة ضبط السمعى البصري.....
35	المطلب الثاني: بؤادر قيام الاختصاص التحكيمي.....
36	الفرع الأول: وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى اتفاق.....
36	أولا/ وجود مفاوضات كعامل حاسم لقبول الاختصاص.....
37	ثانيا/ فشل المفاوضات كعامل كاشف لثبوت الاختصاص.....
38	الفرع الثاني: محل النزاع كإجراء لإعادة هيكلة النظام.....
38	أولا/ تأطير وتنظيم للعقد القائم.....
39	ثانيا/ مضمون النزاع.....
40	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع.....
41	أولا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة قضائية.....
43	ثانيا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة إدارية خاصة.....
45	المبحث الثاني: مظاهر التنافس بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....
46	المطلب الأول: عن حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....

47	الفرع الأول: الحدود المفروضة لممارسة الاختصاص التحكيمي.....
47	أولاً/ موضوع النزاع وحالي التحديد والاستبعاد.....
49	ثانياً/ التآرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوسيع.....
50	الفرع الثاني: الأبعاد الممكنة لممارسة الاختصاص التحكيمي.....
51	أولاً/ الاختصاص التحكيمي كأسلوب للممارسة الضبطية.....
53	ثانياً/ الممارسة التحكيمية للنزاع.....
57	الفرع الثالث: دوافع مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي.....
58	أولاً- الاختصاص التحكيمي كوسيلة منافسة للقضاء العادي.....
63	ثانياً- حرية الاختيار في اللجوء إلى جهة فض النزاع.....
66	المطلب الثاني: تكريس الضمانات الإجرائية كوجه لمنافسة الاختصاص التحكيمي للقضاء.....
67	الفرع الأول: مقومات مبدأ حق الدفاع.....
68	أولاً/ احترام مبدأ الوجاهية.....
71	ثانياً/ حق الاستعانة بمدافع واصطحاب الشهود.....
73	ثالثاً/ ضمانات مبدأ قرينة البراءة.....
74	الفرع الثاني: تسبب القرارات التحكيمية.....
78	الفصل الثاني: العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحصار الدور القضائي.....
79	المبحث الأول: التأطير القانوني للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
80	المطلب الأول: نحو تكريس الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
80	الفرع الأول: ظاهرة إزالة التجريم كأساس للاختصاص القمعي.....
81	أولاً/ إزالة التجريم كمدلول حديث للسياسة الجنائية المعاصرة.....
84	ثانياً/ التأصيل التاريخي لظاهرة إزالة التجريم.....
86	الفرع الثاني: مشروعية الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
87	أولاً/ مدى ملائمة الاختصاص القمعي مع أحكام الدستور.....
90	ثانياً/ الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي.....

90	المطلب الثاني: الضمانات القانونية لممارسة الاختصاص القمعي.....
91	الفرع الأول: الضمانات الموضوعية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
91	أولا/ مبدأ الشرعية.....
96	ثانيا/ مبدأ التناسب
103	ثالثا/ مبدأ عدم رجعية نص الجزاء الإداري
105	رابعا/ مبدأ شخصية العقوبة.....
107	الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
108	أولا/ مدى تكريس مبدأ الحياد.....
111	ثانيا/ مبدأ الاستقلالية.....
128	ثالثا/ النقائص التي تمس بمبدأي الاستقلالية والحياد.....
134	المبحث الثاني: حقيقة انحصار دور القاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
134	المطلب الأول: الخلفيات التي تعكس تحويل الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
134	الفرع الأول: عدم تخصص القاضي الجزائي في تفسير المخالفة الاقتصادية.....
136	الفرع الثاني: عدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي.....
138	الفرع الثالث: امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية.....
139	المطلب الثاني: حدود إقصاء دور القاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
140	الفرع الأول: تحويل المخالفات الضبطية عن طابعها الجزائي.....
140	أولا/ المخالفات التي تؤول لاختصاص مجلس المنافسة.....
147	ثانيا/ المخالفات التي تعود لاختصاص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.....
147	ثالثا/ المخالفات التي تختص بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....
150	الفرع الثاني: العقوبات المقررة كأساس لممارسة الاختصاص القمعي.....
151	أولا/ العقوبات المالية.....
152	ثانيا/ العقوبات غير المالية.....

157	الباب الثاني: أثر البعد التكاملي والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط.....
160	الفصل الأول: أثر البعد التكاملي على تراجع الدور القضائي.....
162	المبحث الأول: تكريس التعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....
164	المطلب الأول: سلطات الضبط الاقتصادي كمكمل لدور القضاء.....
164	الفرع الأول: في حالة التدخل المباشر للقاضي في المجال الضبطي.....
166	أولا/ نطاق صلاحيات القاضي في المجال الضبطي.....
167	ثانيا/ استشارة القاضي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
171	الفرع الثاني: في حالة التدخل غير المباشر للقاضي في المجال الضبطي.....
172	أولا/ المساهمة الإجرائية لمجلس المنافسة في الفصل في المنازعة الضبطية.....
174	ثانيا/ نشر مجلس المنافسة للقرارات الصادرة عن القضاء.....
175	ثالثا/ تحويل سلطات الضبط الاقتصادي للملفات إلى القضاء.....
177	رابعا/ خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء.....
178	المطلب الثاني: مظاهر تكملة القضاء لدور سلطات الضبط الاقتصادي.....
179	الفرع الأول: حتمية تدخل القضاء لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي.....
180	أولا/ من خلال تدخل القاضي الإداري.....
180	ثانيا/ من خلال تدخل القاضي العادي.....
187	الفرع الثاني: تدخل القضاء بطلب من سلطات الضبط الاقتصادي.....
187	أولا/ أدوار متفاوتة للقاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
196	ثانيا/ طلب الترخيص من أجل مباشرة إجراءات التحقيق.....
198	ثالثا/ تمسك مجلس المنافسة بالتقادم المدني.....
199	المبحث الثاني: عن محدودية الدور التكاملي بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....
199	المطلب الأول: من خلال الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين.....
200	الفرع الأول: بخصوص اختصاصات مجلس المنافسة.....

201	أولاً/ غموض الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.....
203	ثانياً/ انتحال مجلس المنافسة لاختصاصات تؤول في الأصل للقضاء.....
205	ثالثاً/ مبدأ الخيار في اللجوء إلى الجهازين.....
206	الفرع الثاني: بخصوص اختصاصات القضاء.....
207	أولاً/ تضيق سلطات القاضي في إبطال الممارسات المنافية للمنافسة.....
209	ثانياً/ صعوبة الإثبات في مادة الممارسات المنافية للمنافسة.....
211	ثالثاً/ مسألة تقدير التعويض.....
212	المطلب الثاني: من خلال النقائص المخلة بالدور التكاملي.....
213	الفرع الأول: نقائص التخصص.....
214	أولاً/ غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي.....
215	ثانياً/ دوافع التوسع في دائرة الاختصاص.....
218	ثالثاً/ تسجيل نقص التخصص في فئة القضاة.....
219	الفرع الثاني: نقائص أخرى.....
219	أولاً/ خيالية المحافظة على السر المهني.....
220	ثانياً/ غموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة.....
222	ثالثاً/ إغفال ضمانات الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة.....
224	الفصل الثاني: الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي.....
225	المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
226	المطلب الأول: الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي.....
226	الفرع الأول: الأساس التشريعي للرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
226	أولاً/ مبدأ الرقابة القضائية في القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم.....
229	ثانياً/ النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي كأساس للرقابة القضائية.....
230	الفرع الثاني: مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي.....
230	أولاً/ موقف المجلس الدستوري.....

232	ثانيا/ موقف الفقه من دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي.....
233	المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية على ممارسة الاختصاص الضبطي.....
234	الفرع الأول: خصوصية دعوى الإلغاء.....
235	أولا/ مدى إمكانية الطعن بالإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
239	ثانيا/ الطابع الاستثنائي لإجراءات دعوى الإلغاء.....
246	الفرع الثاني: من خلال دعوى التعويض.....
248	أولا/ تحديد أشخاص المسؤولية الضبطية.....
251	ثانيا/ أوجه القصور في تحديد القاضي المختص.....
251	ثالثا/ تذبذب في الموقف إزاء النظام القانوني الواجب التطبيق.....
254	المبحث الثاني: ولاية الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
256	المطلب الأول: الاختصاص الأصلي للقضاء الإداري.....
256	الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة.....
259	الفرع الثاني: اختصاص المحاكم الإدارية.....
262	المطلب الثاني: الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي.....
262	الفرع الأول: الرقابة المستحدثة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة.....
263	أولا/ مبررات نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي.....
268	ثانيا/ ولاية مجلس قضاء الجزائر العاصمة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة.....
278	الفرع الثاني: نظرة أخرى في الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي.....
278	أولا/ التجربة الفرنسية في مجال الاختصاص المستحدث.....
280	ثانيا/ اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري.....
284	خاتمة.....
298	المصادر والمراجع.....
342	فهرس.....